جامعة ابن خلدون – تيارت–

كلية الحقوق والعلوم السياسية.

قسم الحقوق

مذكرة لنيل شهادة الماستر في شعبة الحقوق

التخصص: قانون جنائي

بعنوان :

ضوابط التفتيش في قانون الجزائري

من إعداد الطالب:

– سعيداني محمد

تحت إشراف الأستاذ:

– الدكتور مقني بن عمار

لجنة المناقشة:

الأعضاء	الرتبة	الصفة
– أ.د/ بن عمارة محمد	أستاذ التعليم العالي	رئيسا
– أ.د/ مقني بن عمار	أستاذ التعليم العالي	مشرفا و مقررا
– د/ بن بو عبد الله فريد	أستاذ محاضر. "أ"	عضوا مناقشا
– د/ آيت أفتان سارة	أستاذة محاضر. "ب"	عضوا مدعوا

السنة الجامعية: 2022 / 2023م

شكر وتقدير

إن الحمد و الشكر لله سبحانه و تعالى به تتم الصالحات

نتقدم بالشكر إلى الأستاذ الفاضل الدكتور **مقني بن عمار** الذي سخر جهده و وقته للإشراف على هاته المذكرة بتعليماته وإرشاداته القيمة بالرغم من انشغالاته وكثرة ارتباطاته العلمية و العملية كما نتوجه بالشكر الجزيل إلى أعضاء اللجنة المناقشة لتقيم هذه الرسالة

كما نتقدم أيضا بفائق الشكر و العرفان إلى كافة الأساتذة الذين ساهموا في التكوين خلال سنوات الدراسة

وإلى كل من ساعدنا في انجاز هذه الرسالة من قريب أو من بعيد

إهداء

نهدي ثمرة جهدي المتواضع الى من أوصانا الله عزوجل ببرهما وجعل السعادة والهناء في طاعتهما ابي وامي اطال الله في عمرهما

الى زوجتي و رفيقة دربي " مريم "

وإلى ابني الغالي" محمد اسلام "

وصديقه " خالد "

وأختي " سعاد "

وإلى كل أفراد عائلة " سعيداني وصالح "

مقدمة

مقدمة :

يعتبر قانون الإجراءات الجزائية الوسيلة الفنية لتطبيق قانون العقوبات، كما أن تنظيم العمل الإجرائي هو نوع من التنسيق بين مصلحة المجتمع في القصاص من مرتكبي الجرائم ومصلحة الفرد في صيانة حقوقه الأساسية في الحرية والسكينة وحرمة المسكن، وبصدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة 1948، أصبحت حرية الإنسان وحرمة حياته الشخصية من أهم الحقوق التي تمتع بقدر عالي من الاحترام.

إن سلامة المجتمع والحفاظ على النظام العام يكون من خلال قمع هذه الجرائم و توقيع الجزاء على مرتكبها و ذلك يتطلب الوصول إلى الأدلة التي لها علاقة بالجريمة و بمرتكبها حيث أن الوصول إلى الأدلة التي لها علاقة بالجريمة وبمرتكبها حيث أن الوصول إلى هذه الأدلة يستدعي تحقيقا في الفعل المجرم، أين يتحدد من خلال هذا الدليل توجيه الاتهام إلى الشخص أو نفيه واستبعاده عنه.

باعتبار أن الدليل هو الوسيلة المادية لإثبات الجريمة يسعى القائم بالتحقيق أو ما يسمى بسلطة التحقيق إلى تحصيله و الوصول إليه بوسائل والقائم بالتحقيق أو ما يسمى بسلطة التحقيق إلى تحصيله و الوصول إليه بوسائل وإجراءات خاصة حيث تكون مختلفة مثل الانتقال لمعاينة مسرح الجريمة أو سماع الشهود والاستجواب، الخبرة الفنية وخاصة التفتيش حيث أن هذا الأخير أشد الإجراءات قوة و أكثرها خطورة بما فيه من تقييد لبعض الحقوق والحريات الفردية المساس بها.

يستدعي وقوع الجريمة تدخل الدولة لمباشرة إجراء التفتيش، باعتبار أن هذا الأخير إجراء من إجراءات التحقيق الرامية إلى تحصيل وجمع الدليل المادي المرتبط بالجريمة، فيباشر هذا الإجراء بواسطة السلطة المختصة والمحددة قانونا ويتميز إجراء التفتيش بأنه يجمع بين نقطتين متباينتين فهو يقيد الحرية الشخصية للفرد ويمس بها سواء في شخصه أو مسكنه من جهة، من جهة أخرى يرمي إلى جمع الأدلة ذات صلة بالجريمة المرتكبة والتي هي محل التحقيق من أجل الكشف عن الحقيقة.

نص المشرع الجزائري على أن التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق الذي يرمي إلى الكشف عن حقيقة الجرائم، كما حدد الأشخاص الذين يباشرون هذا الإجراء ومنح لهم الحق في استعماله للبحث عن الأدلة المرتبطة بالجريمة، ويتجلى ذلك من خلال الأمر 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالأمر 16-03 المؤرخ في 19 جوان2016.[1]

[1]- الأمر 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم بالقانون 16-03 المؤرخ في 19 يونيو 2016، ج ر عدد 37 صادرة بتاريخ 22 جوان 2016.

أ- التعريف بالموضوع:

التفتيش إجراء استثنائي وهو من أهم إجراءات التحقيق الرامية إلى جمع الأدلة والتي يكون الهدف منها الوصول إلى الحقيقة ومعرفة مرتكبي الجرائم، وهو ينطوي على مساس بحرمة الأشخاص لأنه ينصب على محل منحه القانون حرمة خاصة، كون هذا الأخير يشكل الوعاء الذي يحتوي أسرار الأفراد، وهذا ما جعل المشرع يحيطه بأكبر قدر من الشروط الشكلية الإخلال بهذه الشروط بطلان هذا الإجراء.

ب- أهمية الموضوع:

إن أهمية التفتيش كإجراء من إجراءات جمع الأدلة التي تهدف إلى إظهار الحقيقة بغض النظر عن المستفيد منها، جعلت قانون الإجراءات الجزائية ينظمه بأحكام خاصة فالمشرع الجزائري على غرار باقي المشرعين أعطى صلاحيات لسلطات مختصة لانتهاك هذه الحقوق و الحرمة، إلا أن هذه الصلاحية ليست على إطلاقها، فلقد حدد القانون الإطار الشرعي لها، ونظم قانون الإجراءات الجزائية في مواده أهم الشروط موضوعية كانت أو شكلية الواجب توافرها في إجراء التفتيش ليكون شرعيا، كما انه نظم الآثار و الجزاءات المترتبة عن تخلف هذه الشروط و بالتبعية مصير ذلك الإجراء لذلك أن إجراء التفتيش يقتضي توفر عناصر نشوء الحق فيه حتى يكون مبررا، وتنفيذ الإجراء يتطلب إحاطته بالضمانات والقيود التي بينها المشرع الجزائري مراعيا فيها الجوانب الإنسانية والاعتبارات المتعلقة بسلامة ضبط الدليل لمواجهة المتهم.

ت- أهداف الدراسة:

سنحاول من خلال هذه الدراسة الوقوف على حقيقة إجراء التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري و إبراز أهم الضمانات التي منحها المشرع الجزائري حماية لحرمة المساكن وساكنيها.

ث- أسباب اختيار الموضوع:

إن موضوع التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية كان من ورائه مجموعة من الدوافع والأسباب تتمثل في:

- بالنسبة للدوافع الذاتية فتتجلى في: ميلي الشخصي وشعوري بأهميته.

– أما من بالنسبة للدوافع الموضوعية فموضوع التفتيش يكاد ينظر إليه على أنه موضوع قديم غير أن الحقيقة غير ذلك تماما وذلك للارتباط الوثيق بين التفتيش وقانون الإجراءات الجزائية الذي يعدّ التقنية الفنية لتطبيق قانون العقوبات هذا الأخير الذي يساير في تطوره تطور الجرائم وتجددها.

ج- الدراسات السابقة:

نظرا للأهمية البالغة لإجراء التفتيش كونه من أخطر الاعتداءات التي تنتهك مستودع سر الأشخاص و المساس بحرياتهم الشخصية أصبح محل اهتمام العديد من الباحثين و المفكرين والقانونيين فتناولوه بالبحث والدراسة، وقد اعتمدت في دراستي لهذا الموضوع على مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء الدفعة السادسة عشرة بعنوان التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية.

ح- صعوبات الدراسة:

تخللت فترة إعداد هذه الدراسة بعض المشاكل التي قد يواجهها أي طالب علم، وأكبر عائق كان ضيق الوقت في إعداد دراسة شاملة وجامعة لكل جزئيات الموضوع، بالإضافة إلى أنني واجهت صعوبة سعة وتشعب الموضوع، كما أنني وجدت نقص كبير في دراسات الباحثين الجزائريين المتخصصة في الموضوع.

خ- الإشكالية:

إجراء التفتيش هو عملية لضمان حقوق الأفراد لذلك يعد من أخطر الصلاحيات التي منحها القانون للمحقق أثناء التحقيق فهو إجراء يكون الهدف منه البحث في محل يتمتع بحماية قانونية خاصة عن دليل مادي يفيد في كشف الحقيقة، إذا فالغاية التي تبرر انتهاك الحرمة عن طريق إجراء التفتيش هي البحث عن الأدلة، والذي هو مخول لسلطات معينة تمثل الدولة في هذا الحق و ذلك وفقا لشروط محددة في قانون الإجراءات الجزائية. من خلال ما توصلنا إليه يمكننا أن نعرض **الإشكالية التالية:**

كيف نظم المشرع الجزائري اجراء التفتيش باعتباره اجراء حساس يمس حرية وحرمة الافراد و كإجراء يعتمد على ضوابط قانونية تمارسها السلطة المختصة في التحقيق الرامية الى جمع الادلة المادية للوصول الى الحقيقة ؟

المنهج المتبع:

لقد اعتمدنا في دراستنا إلى موضوع ضوابط التفتيش في القانون الجزائري على المنهج التحليلي الذي يهتم بدراسة تحليل النصوص القانونية الإجرائية، بالإضافة إلى المنهج الوصفي لتبيين الأحكام العامة والسلطات المختصة لضوابط إجراء التفتيش في القانون الجزائري.

توصلنا في مبحثنا هذا الذي عنون بضوابط التفتيش في القانون الجزائري إلى التقسيم التالي: حيث قسمناه إلى فصلين، تناولنا في الفصل الأول الذي يحمل عنوان الطابع القانوني لإجراء التفتيش، والذي بدوره تم تفصيله إلى مبحثين، المبحث الأول تحت عنوان الإطار المفاهيمي لإجراء التفتيش والمبحث الثاني الأحكام العامة لإجراء التفتيش.

أما فيما يخص الفصل الثاني فقد عنوناه بالسلطة المختصة بإجراء التفتيش واثاره حيث قسمناه إلى مبحثين، تناولنا في المبحث الاول السلطة المؤهلة للتفتيش، أما المبحث الثاني الذي يحمل عنوان آثار التفتيش، وفي نهاية البحث ختمناه بخاتمة تناولنا فيها بعض مجمل القول الذي درسناه في بحثنا وللإيضاح أكثر قمنا بإتباع الخطة التالية والتي هي إجابة على إشكاليتنا العامة.

الفصل الأول

الطابع القانوني لإجراء التفتيش

المبحث الأول: الإطار المفاهيم لإجراء التفتيش

المطلب الأول: مفهوم وأنواع و خصائص إجراء التفتيش

الفرع الأول: مفهوم إجراء التفتيش

التعريف القانوني والفقهي:

لم يعرف المشرع الجزائري التفتيش وترك ذلك إلى الفقه، حيث تنص المادة 81 من الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية[1] المعدل والمتمم[2] على أن: "التفتيش يباشر في جميع الأماكن التي يمكن العثور فيها على أشياء أو وثائق يمكن كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة".

ونلاحظ بأنه لم يعرف التفتيش وبالتالي نلجأ إلى التعريفات الفقهية في ذلك، فقد تعددت التعريفات الفقهية التي قيلت بشأن التفتيش، غير أنها لا تخرج عن كون التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق يقوم به موظف مختص وفق إجراءات مقررة قانونا في محل محمي قانونا بحثا عن أدلة مادية لجناية أو جنحة تحقق وقوعها لإثبات ارتكابها أو نسبتها إلى المتهم، حيث يعرفه الأستاذ الدكتور أحمد فتحي سرور بأنه :"إجراء من إجراءات التحقيق التي تهدف إلى ضبط أدلة الجريمة موضوع التحقيق وكل ما يفيد في كشف الحقيقة، وهو ينطوي على مساس بحق المتهم في سرية حياته الخاصة"[3] ، وتعرفه الأستاذة الدكتورة آمال عثمان بأنه: "وسيلة للإثبات المادي تهدف إلى اكتشاف أشياء خفية أو أشخاص هاربين من وجه العدالة فهو وسيلة لإثبات أدلة مادية وقد يكون موضوعه شخصا أو مكانا".[4]

---

[1]- www.almaany.com تم زيارته بتاريخ 02 ماي 2023 على الساعة 10:15 ليلا.

[2]- الجريدة الرسمية، العدد 48، المؤرخة في 10 جوان 1966.

[3]- احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، الجزء الأول، القاهرة، 1980، ص:449.

[4]- آمال عثمان، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1975، ص: 305.

كما يعرفها الأستاذ الدكتور توفيق الشاوي بأنه:" الاطلاع على محل له حرمة خاصة للبحث عما يفيد التحقيق، ويعتبر من أخطر إجراءات التحقيق الجنائي لأنه يجمع بين استعمال السلطة وتقييد الحرية وهما من خصائص الإجراءات
الاحتياطية كالقبض والحبس و بين جمع الأدلة" [1]

ويعرفه الدكتور محمود مصطفى بأنه: "إجراء من إجراءات التحقيق يقوم به موظف مختص للبحث عن أدلة مادية لجناية أو جنحة وذلك في محل خاص أو لدى شخص وفق الأحكام المقررة قانونا"[2] ، وكما ويعرفه الأستاذ الدكتور سامي الحسيني بأنه:" إجراء من إجراءات التحقيق تقوم به سلطة حددها القانون يستهدف البحث عن الأدلة المادية لجناية أو جنحة تحقق وقوعها في محل خاص يتمتع بالحرمة بغض النظر عن إرادة صاحبه".[3]

بالإضافة إلى تعريف الأستاذ نبيل صقر على أنه: "هو إجراء من إجراءات التحقيق ينطوي على المساس بالحقوق الأساسية التي كفلها الدستور في مواده وهي الحرية الشخصية للناسّ وحرمة مسكنهم".[4]

والغرض من مباشرة هذا الإجراء هو الوصول إلى دليل أو أدلة مادية تتعلق بالجريمة الجاري جمع الاستدلالات عنها أو التحقيق فيها، ولا يعتبر التفتيش في حد ذاته دليلا وإنما ما ينتج عنه من أدلة مادية متعلقة بالجريمة نفسها أو جريمة أخرى كشف عنها هذا الإجراء في إطار ضوابط محددة تهدف إلى أن يكون ضبط هذه الأدلة بطريقة عرضية، فإجراء التفتيش هو اعتداء على حق الإنسان في السر الذي يعد أحد مظاهر الحق في الخصوصية التي تعني بدورها حق الفرد في ممارسة شؤونه الخاصة بعيدا عن تدخل الآخرين بدون إرادته أو علمه في مستودع سره، فمن حقه أن يخلو إلى نفسه وله الحق في حرمة حياته الخاصة وسريتها ، ومجال هذه السرية هي شخص الإنسان أو مسكنه.

---

[1]- توفيق الشاوي، فقه الإجراءات الجنائية، دار الكتاب العربي، الطبعة الثانية، القاهرة، 1954، ص:371.

[2]- محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، مطبعة جامعة القاهرة، الطبعة الأولى، مصر، 1978، ص:14.

[3]- سامي الحسيني، النظرية العامة للتفتيش، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1972، ص:37.

[4]- نبيل صقر، الدفوع الجوهرية، دار الهدى، الطبعة الأولى، الجزائر، 2008، ص:166

غير أن المشرع لم يجعل من حق الإنسان في السر قاعدة ذات حصانة مطلقة و هذا المبدأ وإنما أورد عليها استثناء حيث أنه وازن بين احترام هذا المبدأ وحق المجتمع في العقاب والقصاص من الجناة، فأجاز المشرع انتهاك هذا الحق من خلال عدة إجراءات من بينها التفتيش وفق ضوابط موضوعية حددتها التشريعات ودعمتها أحكام المحاكم واجتهادات الفقهاء.

وخلاصة القول فالتفتيش بحث مادي ينفذ في مكان ما سواء كان مسكونا أو غير مسكون بصرف النظر عما إذا كانت هذه الأماكن تابعة للمتهم أو لغيره.[1]

الفرع الثاني: أنواع اجراء التفتيش

للتفتيش أنواع كثيرة، فإذا كان التفتيش القانوني هو البحث عن أدلة الجريمة في جميع الأماكن التي يمكن أن تتواجد فيها دلائل تثبت الجريمة والمجرم معا حتى ولو كان هذا المكان يمس مستودع لسر الشخص القائم ضده هذا الاجراء بغض النظر عن ارادته فماذا يميزه عن باقي الأنواع الأخرى للتفتيش؟.

أولا: التفتيش القضائي

التفتيش القضائي هو اجراء من اجراءات التحقيق وهو بذلك اطلاع المحقق أو من ينوبه على محل منحه القانون حرمة خاصة لكونه مستودع السر لكونه مستودع من ادع سر صاحبه من أجل الوصول إلي دليل تثبت به الجريمة. وبالتالي لهدا الاجراء مقومات وارطان هي:

1- اجراءه من طرف السلطة التحقيق أو من تندبه لذلك.

2- كونه ات بعد تحريك الدعوى العمومية.

3- ان يكون القصد من هذا الاجراء الكشف الحقيقة أو ما يساعد على اظهارها.[2]

---

[1]- أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، دار هومه، الطبعة الثانية، الجزائر، 2012، ص:83.

[2]- محمد محدة، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دار الهدى، الجزء الثاني، عين مليلة، الجزائر، 1997، ص358.

فهذه الاركان هي التي تميز الاجراء القضائي من غيره من انواع التفتيش هو من الاجراءات التي نص عليها المشرع اضمن قانون الإجراءات الجزائية وينقسم التفتيش القضائي إلى صورتين وهما تفتيش الاشخاص وتفتيش المنازل .

ا- تفتيش الاشخاص صورة من صور التفتيش القضائي:

الأصل في الانسان أنه البراءة من الاستصحاب المقرر في أصول الفقه والقوانين وهذا الأصل لا يزول بالشك فإذا تبين ارتكاب الجريمة جاز القبض عليه وتفتيشه.[1]

تفتيش الشخص هو البحث عن أجزاء جسمه وملابسه أو حقائبه أو أية أشياء يحملها تكون في حيازته بقصد العثور على أدلة تفيد في الوصول الى الحقيقة في جريمة محل البحث[2].

الفحص الجسدي: وهو التفتيش الذي تقوم به الضبطية القضائية في إطار أعمال الضبط القضائي أي بمناسبة وقوع الجريمة أو الشروع فيها يهدف إلى جمع أدلة الإثبات ضد مشتبه فيه أو متهم مثل التفتيش الذي يقوم به أعوان الجمارك تطبيقا لأحكام الجمارك في المادة 42 منه.[3]

كما يمتد التفتيش إلى داخل جسم الإنسان كغسيل المعدة وفحص البول والدم وهو ما اختلف الفقهاء في شأنه بين معارض ومؤيد، حيث احتج المعارضون لهذا التفتيش بعدم وجود نصوص صريحة تنص على هذا الإجراء لذلك فإن الدليل المتحصل عليه من الإجراء غير مشروع وغير مؤسس فلا يجوز انتزاع الدليل جبرا عن المتهم ، أما الاتجاه المؤيدون لهذا النوع من التفتيش فيرى أن الدليل المتحصل من التفتيش مشروع لأن المشرع لم يتطلب وسيلة معينة لإجراء التفتيش[4].أيضا من

---

[1]- معجب بن معدي الحويقل المرشد للتحقيق والبحث الجنائي، ط 1، الرياض، ص 7

[2]- أحمد المهدي، التحقيق الجنائي وضمانات المتهم و حمايتها، دار العدالة، بدون ط، مصر، 2011 ، ص75 .

(و الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يتناول في قانون إ ج هذا الموضوع فترك مجالا مفتوح أمام الاجتهادات القضائية، حيث أن مسألة صلاحية الضبطية القضائية في شأن التفتيش الجسدي أو بطلان الأدلة المتحصل عليها لم تكن واضحة وصريحة).

[3]- تنص المادة 42 من قانون الجمارك على ما يلي:" في إطار ممارسة حق تفتيش الأشخاص و عند وجود معالم حقيقية (يفترض من خلالها أنّ الشخص الذي يعبر الحدود يحمل مواد مخبأة داخل جسمه، يمكن لأعوان الجمارك إخضاعه لفحوص طبية للكشف عنها و ذلك بعد الحصول على رضا الصريح، و في حالة رفضه يقدم أعوان الجمارك لرئيس المحكمة المختصة إقليميا طلب الترخيص بذلك".

[4]- نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي: دراسة مقارنة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ط. 2012 ، الجزائر، 2012 ، ص432.

خصائص التفتيش انه يتم بالجبر و الاكراه لذلك فإن الرأي الراجح هو الرأي المؤيد بالإضافة إلى ان التفتيش من إجراءات التحقيق تبرره الضرورة وخطورة الجريمة على المجتمع.

تفتيش الانثى: لم يفرق المشرع بين تفتيش الأنثى وبين تفتيش الذكر لكن في حالة ما إذا كان الشخص المطلوب تفتيشه أنثى جرى العرف إن يكون التفتيش بمعرفة أنثى تنتدب ذلك احتراما لحياة المرأة وحفاظا على عورتها و لأنها تتعلق بالنظام العام.[1]

مع ذلك هناك أجزاء من جسم المرأة يمكن تفتيشها بدون انتداب أنثى لذلك، فالتفتيش في شعر الأنثى مثلا بحثا عن خاتم مسروق أو التفتيش عنه في الأيدي فلا يتطلب الأمر إلى انتتاب أنثى لذلك.[2]

هذه هي الاشكالات التي تثيرها مسألة تفتيش الأنثى والمشرع الجزائري لم ينص على اجراءات المتبعة أثناء تفتيش الأنثى، كما أن أغلبية التشريعات العربية اشترطت بعض الشروط وهي: تحليف الأنثى القائمة بالتفتيش اليمين قبل مباشرتها للتفتيش.

حضور ضابط الشرطة القضائية أثناء تفتيش الأنثى يبطل الاجراء كون حضوره فيه مساس لحياء الأنثى وعورتها.

الأشكال الذي يثور بالنسبة لأعضاء الدرك الوطني هو عدم وجود اناث يعملون في السلك لذلك يجب احضار أعوان من الشرطة القضائية للقيام بالتفتيش ويتم توقيع المحضر من طرف العون الذي قام بالتفتيش[3].

ب- تفتيش المنازل: قد يستعمل مصطلح مسكن لتعبير عن المنزل وهما مصطلحان مترادفان فيعرف الدكتور اسحاق ابراهيم منصور المسكن انه :"مكان مسكون فعلا أو معد للسكن سواء كان

---

[1]- أوهاب حمزة، الحماية الدستورية للحرية الشخصية خلال مرحلة الاستدلال و التحقيق في التشريع الجزائري، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، ط 2011 ، الجزائر، 2011 ، ص 110.

[2]- عبد الرحمان توفيق أحمد، شرح إجراءات الجزائية، كما ورد في قانون أصول المحاكمات الجزائية و النيابة العامة دار الثقافة للنشر و التوزيع، ط 01، 2011 ، ص 300 .

[3]- سلطان محمد شاكر، " ضمانات المتهم أثناء التحريات الأولية أثناء التحريات الأولية و التحقيق الابتدائي"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة العقيق الحاج لخضر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، باتنة، الجزائر، 2013 ، ص 158.

الشخص يقيم فيه بصفة دائمة أو مؤقتة كالفندق مثلا ويستوي أن يكون الساكن مالكا أو مستأجرا، أو يقيم فيه برضاء صاحبه ولو بدون مقابل، ويعتبر مسكنا كل توابع المسكن من حدائق وغيرها[1]." يعد المسكن

المادة 355 من قانون العقوبات الجزائري عرفت المسكن كما يلي: "يعد منزلا مسكونا كل مبنى أو دار أو غرفة أو خيمة او كشك ولو متنقل متى كان معد لسكن وان لم مسكونا وقت ذاك و كافة توابعه مثل الأحواش وحضائر الدواجن ومخازن الغلال و الاسطبلات والمباني التي توجد بداخلها مهما كان استعمالها حتى ولو كانت محاطة بسياج خاص داخل السياج أو السور العمومي"[2].

-لما ورد في نص المادة 44 من قانون الاجراءات الجزائية في الماجة الأولة منها مصطلح المسكن لا يحوز لضابط الشرطة القضائية تفتيش المساكن الاشخاص إلاّ بإذن مكتوب . كما عرفت المحكمة النقض الفرنسية تفتيش المساكن انه .البحث عن عناصر الحقيقة في مستودع السر فيها .

ج- تفتيش السيارات:

لقد ثارت عدة إشكالات فيما إذا كانت السيارة تعتبر سكنا، كما يجب التفرقة بين ثلاثة أنواع من السيارات:

أولا: السيارات العامة:

و هي كل وسيلة نقل عام مثل الحافلات والقطارات وسيارات الأجرة، وهي تأخذ حكم الأماكن العامة وليست مستودع سر أحد.

ثانيا: السيارات الخاصة:

إن الراجح في القضاء والفقه أن للسيارات الخاصة بحيث يتوقف حكمها على مكان وجودها، فإذا كانت داخل مرآب المسكن فهي تأخذ حكمه، أما إذا كانت خارج المسكن فإنها تتمتع بالحرمة

---

[1]- أوهاب حمزة، مرجع سابق، ص 94.

[2]- المادة 355 من الأمر رقم 165/66، المؤرخ في 18 صفر عام 1386 ، الموافق ل 08 يونيو 1966 و المتضمن قانون العقوبات الجزائري، المعدل و المتمم.

الشخصية لصاحبها أو حائزها، وقد ذهب القضاء و الفقه إلى جواز تفتيش السيارات التي يوحي ظاهرها أن صاحبها قد تخلى عنها و كانت خالية، وأن يكون التخلي سابقا عن التفتيش.

ثالثا: سيارات الأجرة:

تأخذ هذه السيارات حكم المسكن إذا كانت بداخله أما إذا كانت خارجه فيشترط أن تكون في حالة عمل لتتمتع بالحرمة.[1]

ثانيا: التفتيش الوقائي:

هو إجراء شرطي يهدف إلى تجريد الشخص محل التفتيش، مما قد يكون معه من أسلحة أو أدوات، يحتمل أن يستعملها في الاعتداء على غيره أو نفسه، فالتفتيش الوقائي ذو طابع استثنائي يهدف إلى تجريد الشخص مما يحمله، أو يحوزه.

يقوم بإجراء التفتيش الوقائي مأمور الضبط القضائي عند اقتياد المتهم إلى قسم الشرطة حسب مقتضى الحال، وهو يقوم به في مواجهة الأشخاص ممن يتعرض للمساس بحريتهم الشخصية، ويستند التفتيش إلى فكرة الضرورة ويبقى مشروعا ما دام باقيا في نطاق غرضه أي اقتصر على تحري وجود الخطر، فلا يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يقصد غير التجريد من سلاح عدواني، أما إذا اوجد له هذا الوضع حالة من حالات التلبس، وفي مثل هذا الوضع تكون وسيلة مأمور الضبط القضائي التي كشفت عن الجريمة المتلبس بها وسيلة مشروعة، وهذا النوع من التفتيش لا يمكن حصر حالاته سلفا، وتكون لكل حالة ظروفها الخاصة.[2]

و يقع التفتيش الوقائي على الأيدي والملابس فقط لاحتمال وجود أسلحة أو أدوات قد تستعمل لارتكاب الجرائم وهو بذلك يهدف إلى منع ووقف الجرائم والحيلولة دون وقوعها وبالتالي فالتفتيش الوقائي لا يستلزم نصا يبيحه بل هو إجراء تمليه الضرورة والأمن.

---

[1]- سلطان محمد شاكر، مرجع سابق، ص 158.

[2]- منى جاسم الكوراي، التفتيش شروطه و حالات بطلانه، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، القاهرة، ص:32.

ثالثا: التفتيش الإداري:

قد يجري التفتيش لغرض إداري لا علاقة له بأدلة الجريمة المرتكبة ومن ثم يخرج هذا التفتيش عن نطاق إجراءات التحقيق و لا يعد تفتيشا بالمعنى القانوني، ومن ثم فلا يلزم لإجرائه توافر دلائل على وقوع جريمة أو توافر صفة الضبط القضائي في من يجريه، ومن أمثلة التفتيش الإداري: تفتيش المسجونين وتفتيش العابرين في الدائرة الجمركية.

أ- التفتيش في السجون:

وهو ذلك التفتيش الذي يتم بناء على لوائح السجن على المسجونين للتأكد من عدم حيازتهم لأشياء الممنوع حيازتها كالسجائر وغيرها أو كالتفتيش على بوابات السجون للزائرين.

ب- التفتيش الجمركي:

أسند قانون الجمارك لموظفي الجمارك الحق في تفتيش الأماكن والأشخاص والبضائع ووسائل النقل داخل الدائرة الجمركية وفي الأماكن والمستودعات الخاضعة لإشراف الجمارك بغض النظر عن الرضا بالتفتيش من عدمه.

ج- التفتيش في المصانع والمؤسسات و نحوهما:

قد يبرم الشخص مع غيره عقد عمل يلتزم فيه بالخضوع إلى التفتيش طواعية في أوقات محددة أو في ظروف معينة من جانب رب العمل وهذا التفتيش يختلف عن التفتيش القانوني.

رابعا: التفتيش في حالة الضرورة

تقتضي الضرورة أحيانا تفتيش بعض الأشخاص لأسباب لا علاقة لها بالجريمة المرتكبة ومنها ما يقوم به رجال الإسعاف من البحث في ملابس المصاب الفاقد للوعي قبل نقله إلى المستشفى لجمع ما فيها وحصره أو التعرف على شخصه وهذا النوع من التفتيش إجراء مباح إذ لا يتضمن مخالفة للقانون، وهذا النوع من التفتيش أيضا لا يحتاج إلى إذن من الشخص محل التفتيش إذ يفترض رضاؤه طالما أنه لا يستطيع التعبير عن إرادته، ويتحدد نطاق إباحة هذا التفتيش بما تدعو إليه الضرورة

إذ هي تقدر دائما بقدرها فإن تجاوزها القائم بالتفتيش بطل عمله في حدود هذا التجاوز وامتنع التعويل على ما أسفر عنه.[1]

الفرع الثالث: خصائص إجراء التفتيش.

التفتيش إجراء من إجراءات التي رخص بها المشرع من أجل الوصول إلى دليل مادي بفيد في كشف الحقيقة في جريمة وقعت حتى وإن كان تعرض لحرمة المتهم، فهو بذلك يتضمن مجموعة من الخصائص يتميز و ينفرد بها عن باقي الإجراءات الأخرى المتعلقة بالتحقيق.

حتى تبرز خصائص التفتيش المقصود في قانون الإجراءات الجزائية لابد من استبعاد انواع أخرى من التفتيش الذي تقوم به جهات أخرى في إطار تنظيم و تسيير المرافق بالإشراف عليها مثل التفتيش الذي تقوم به مصالح الجمارك للأشخاص و البضائع، والتفتيش الذي تقوم به مصالح السجون من تفتيش وقائي للأشخاص والأمتعة، أو ذلك التفتيش الذي تقوم به مختلف أسلاك الأمن بعد إعلان حالات الطوارئ أو الحصار أو في الحالات الاستثنائية.[2]

اولا: التفتيش اجراء من اجراءات التحقيق

إن المعيار الذي يحدد فيما إذا كان العمل من أعمال التحقيق أم لا هو معيار الهدف والغاية من الإجراء وليس كون الإجراء ورد في الفصل المخصص للتحقيق أو الوقت الذي يباشر فيه الإجراء،[3] فالغاية من التفتيش هو ضبط أداة الجريمة والكشف عن الحقيقة تقوم به سلطة حددها القانون، التفتيش كإجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي لا يمكن مباشرته الا بعد انتهاء التحقيق او بعد احالة الدعوى الى المحكمة وبالتالي فان تراخي الفترة بين وقوع الجريمة وبين التحقيق فيها و احالة الدعوى الى المحكمة يجعل منه اجراء عديم الفائدة، كما أنه إجراء مفاجئ لا يحاط المتهم به أو من

---

[1]- ياسر الأمير فاروق، القبض، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2012، ص: 885-887.

[2]- نجيمي جمال، مرجع سابق، ص 400.

[3]- محمد محمد مصباح القاضي، قانون الإجراءات الجزائية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 01، مصر، 2013، ص 437.

يجري التفتيش ضده وهذا كي لا يتخلصوا من أدلة الاثبات.[1]

ثانيا: اعتماد الجبر و الإكراه في إجراء التفتيش

إن التفتيش اجراء تقوم به الجهات القضائية ومصالح الضبطية القضائية عن طريق الجبر دون مراعاة لإرضاء الشخص صاحب المكان.

إن اجراءات التحقيق لا يتم الا بالجبر و الاكراه وهذه ضرورة تبررها مصلحة المجتمع لضبط الجريمة ومعاقبة المجرم فهو مساس بحرمة المسكن والحياة الخاصة لشخص المتهم والتدخل في اسراره ويتم مباشرة التفتيش سواء كان محله شخصا أو مسكنا دون اعتداد برضاء أو اذن من الشخص المراد تفتيشه او تفتيش مسكنه.

ثالثا: اجراء التفتيش مساس بالحق في السرية

الأصل في الانسان البراءة ومن هذا المنطلق لا يمكن اتهام اي فرد بغير دليل والقيام بأي اجراء ضده خاصة ما يتعلق بحرمة مسكنه و شخصه، فالتفتيش رغم أنه اجراء من اجراءات التحقيق المنصوص عنها في القانون الا أنه فيه مساس بحرمة والإنسان وخرقا لحقه في الاحتفاظ بأسراره لنفسه[2]، فالمحقق أثناء تنفيذه لمهامه وعند قيامه بإجراء التفتيش للبحث عن أدلة مادية للجريمة يخرق المبادئ الانسانية فيتسلل الى الحياة الخاصة ويضطلع على الاسرار الشخصية التي يحتفظ بها وهذا ما يجعل منه مساس بالحق في السرية.

رابعا: إجراء التفتيش وسيلة للبحث عن أدلة مادية

يهدف التفتيش إلى الحصول على الدليل الجنائي عن الجريمة الذي يمكن الاعتماد عليه في نسبة الجريمة إلى شخص معين، فإذا كان الاستجواب أو سؤال الشاهد يهدف إلى الحصول على الدليل المعنوي الذي يبنى عليه الحكم العادل فإن تفتيش جسم المتهم او مسكنه يهدف الى الحصول على الدليل

---

[1]- المهدي أحمد، مرجع سابق، ص 43.

[2]- صيفي رضا، ضمانات المتهم أمام قاضي التحقيق، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في العلوم القانونية، تخصص قانون الجنائي والعلوم الجنائية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر، 2013، ص 11.

المادي الذي تنسب الجريمة على اساسه الى المتهم فالدليل المادي تفوق دلالته الادلة المعنوية.[1]

المطلب الثاني: شروط إجراء التفتيش.

الفرع الأول: الشروط الموضوعية لإجراء التفتيش.

يقصد بالشروط الموضوعية الأحوال التي يجوز فيها التفتيش والتي تكون سابقة له يجب أن تتحقق الظروف التي تدفع الجهات المختصة إلى إصدار الإذن بالتفتيش، وتكون الوقائع لازمة لصحة الإجراءات، فكل إجراء قضائي يتضمن مجموعة من العناصر القانونية التي يجب أن تتوفر فيه وإلا كان الإجراء باطلا وتتمثل هذه العناصر في السبب و المحل والتي تسمى بالشروط الموضوعية كما سنبين لاحقا:

1- سبب التفتيش:

من المستقر إن سبب التفتيش هو الحصول على الدليل في تحقيق قائم بقصد الوصول إلى الحقيقة التي يحملها هذا الدليل لدى شخص معين أو في مسكنه، إنما يمثل السبب الذي يحرك السلطة المختصة إلى إصدار قرارها بالتفتيش ومباشرته، وهذا هو السبب العام والأصل.

فسبب التفتيش إذن هو جناية أو جنحة، وبتوافر قرائن على وجود دليل يفيد في كشف الحقيقة لدى المتهم أو غيره، وهذا السبب لا ينشأ إلا بعد وقوع الجريمة، واتجاه قرائن الاتهام نحو شخص، أو وجود أمارات قوية ضد آخر على حيازته ما يفيد في كشف الحقيقة، ويعتبر احتمال الحصول على دليل في جناية أو جنحة هو السبب القانوني المباشر الذي يخول ضباط الشرطة القضائية إجراء التفتيش وهنا نكون أمام 03 حالات حددها المشرع على سبيل الحصر وهي:

- التفتيش طبقا لحالة التلبس حسب المادة 44 قانون الإجراءات الجزائية.
- التفتيش طبقا لنص المادة 64 ق أ ج المتعلقة بالتحقيق الابتدائي.
- التفتيش طبقا لأحكام الإنابة القضائية المادة 138 وما يليها ق أ ج.

---

[1]- معجب بن حويقل، مرجع سابق، ص 72.

أ- التفتيش في حالة التلبس بالجريمة:

يسمح قانون الإجراءات الجزائري في حالة الجرائم المتلبس بها وفقا للمادتين 41،44 ق ا ج بالخروج على القواعد العامة للتحقيق من حيث انه يجيز لضابط الشرطة القضائية القيام بإجراءات تدخل في نطاق إجراءات التحقيق الابتدائي والعلة في ذلك أن التلبس يقتضي الإسراع في ضبط الأدلة وجمعها قبل أن تضيع معالم الجريمة. [1]

نص المشرع الجزائري عن التلبس بالجريمة في نص المادة 41 ق ا ج ومن شروط التلبس الوارد في نص المادة 44 ق أج مشاهدة ضابط الشرطة القضائية حالة التلبس بنفسه ولكن المادة 41 ق د ج لم تشترط هذا الشرط، فضلا على أن ضابط الشرطة القضائية يتلقى عادة نبأ التلبس عمن شاهد الجريمة. يجب على ضابط الشرطة القضائية قبل قيامه بالتفتيش أن يتأكد من حالة التلبس بنفسه والشرط الثاني هو أن تكون مشاهدة الجريمة في حالة تلبس يتم عن طريق مشروع، كما انه لا يجوز لضابط الشرطة القضائية مباشرة التفتيش إلا بعد اكتشافه حالة التلبس وبالتالي فان مشاهدة الجريمة في حالة تلبس يجب أن تسبق إجراء التفتيش، كما انه يشترط أن تكون الجريمة جناية أو جنحة معاقب عليها بعقوبة الحبس مدة تتجاوز شهرين طبقا للمادتين 41،55 ق ا ج.

لقد نصت المادة 44 من القانون الإجراءات الجزائرية على جملة من الشروط الواجب توافرها عند التفتيش في حالة التلبس وأهمها:

* أن يجري التفتيش ضابط الشرطة القضائية وفق ما تحدده المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية ويكون ذلك بحضوره وتحت إشرافه

* حصول ضابط الشرطة القضائية على إذن: ويكون ذلك من السلطة المختصة سواء قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية الذي يكون أساسه وجود أمارات ودلائل سابقة على إصدار الإذن تكفي لتوجيه الاتهام للشخص المارد تفتيش منزله.

---

[1] – وفقا للمادتين 41،44 ق ا ج بالخروج على القواعد العامة للتحقيق من حيث انه يجيز لضابط الشرطة القضائية القيام بإجراءات تدخل في نطاق إجراءات التحقيق الابتدائي و العلة في ذلك أن التلبس يقتضي الاسراع في ضبط الادلة و جمعها قبل ان تضيع معالم الجريمة

* وجود فائدة من التفتيش: تتمثل هذه الفائدة في ضبط الأشياء التي تفيد في الكشف عن الحقيقة سواء كان ذلك للإدانة أو البراءة وهذا يستشف من طبيعة الجريمة أيضا.

ولقد تدخل المشرع الجزائري صراحة بالنسبة للتفتيش في حالة التلبس بالجريمة، وحدد الأماكن التي يجوز تفتيشها كالتالي:

أولا: تفتيش منزل المتهم:

تجيز المادة 44 ق إ ج لضابط الشرطة القضائية تفتيش مسكن المتهم في حالة التلبس بجنحة أو جناية ويضبط فيه الأشياء والأوراق التي تفيد في إظهار الحقيقة ومن الواضح أن ما يجوز طبقا لهذا النص هو تفتيش منزل المتهم، وكذا منزل الأشخاص الذين يظهر أنهم ساهموا في الجناية، بينما في فرنسا كانت المادة 36 من قانون تحقيق الجنايات لا تجيز لضابط الشرطة القضائية في حالة التلبس سوى تفتيش مسكن المتهم لوحده، ولكن المادة 56 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي الحالي، أباحت تفتيش جميع الأماكن. [1]

ثانيا: تفتيش شخص المشتبه فيه:

يعتبر إجراء جوهري، شأنه شأن القبض على المتهم، فلا تجوز لضباط الشرطة القضائية القيام بهذا الإجراء دون أن يكون له أساس قانوني، لكن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على منح ضباط الشرطة القضائية هذا الحق في حالة التلبس وبحسب الأستاذ عبد الله اوهايبية عندما يقول "إذا كان الأصل أن تفتيش الأشخاص إجراء مستقل عن تفتيش المساكن، فالقاعدة أن هذا التفتيش لا يجيز تفتيش الأشخاص المتواجدين به صاحبه أو الغير، إلا إذا دعت مقتضيات إجراءاته بأن قامت دلائل قوية على حيازة أو إخفاء احد المتواجدين به لأشياء أو أوارق تتعلق بالجريمة موضوع البحث تفيد في إظهار الحقيقة جاز تفتيشه"[2]، بل أكثر من ذلك، إذا ألقى القبض على مشتبه فيه من قبل ضابط

---

[1]- سامي الحسيني، مرجع سابق، ص: 162.

[2]- عبد الله اوهايبية، شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، دار هومة، الجزائر ،ص:264 .

الشرطة القضائية، تطبيقا لحكم المادة 51 فقرة 4 ق ا ج أو بناءا على أمر بالقبض القضائي حسب المادة 120 ق إ ج، جاز له أن يقوم بتفتيش المقبوض عليه تفتيشا قانونيا صحيحا منتجا لآثاره.

ثالثا: تفتيش مسكن المساهم في الجريمة:

يجوز لضابط الشرطة القضائية أن يقوم بتفتيش مسكن كل مساهم في الجريمة المتلبس بها بعد الحصول على إذن من الجهة القضائية، وهذا ما ورد بنص المادة 44 ق إ ج.

ب– تفتيش مسكن في التحقيق الابتدائي:

أجاز المشرع الجزائري بنص المادة 64 ق ا ج لضابط الشرطة القضائية أن يجري تفتيشا للمسكن المشتبه فيه بناء على رضا صاحبه، فإذا رضي الشخص بتفتيش مسكنه وبوجود إذن قضائي مسبب، فإن هذا الرضا يضفي المشروعية على هذا التفتيش، وينفي عن سلوك ضابط الشرطة القضائية عدم المشروعية، ومن ثمة يكون دخوله مبررا ويصح معه كل ما يتبعه من إجراءات لاستناده إلى دخول مشروع.

ولقد أبدى الفقهاء عدة ملاحظات على المادة 64 ق ا ج يمكن إيجازها فيما يلي:

– الإحالة على المادة 44 ق ا ج لم تكن صائبة، ذلك أن رضا صاحب المسكن يغني ضابط الشرطة القضائية عن حصول على إذن بالتفتيش، ذلك أن صاحب المنزل تنازل بإرادته عن الحماية المقررة لمسكنه.

– الإحالة على المادة 45 ق ا ج والمتعلقة بقواعد الحضور غير صائبة بدورها، كون رضا الشخص يفترض تواجده هذا من جهة ومن جهة أخرى، فإن رضا صاحب المنزل في حالة عدم حضوره لا يؤثر على شرعية الدخول للمسكن.

– الإحالة على المادة 47 ق ا م لم تكن موفقة، كون الرضا متى حصل، هذا يجيز لضابط الشرطة القضائية دخول المسكن في أي وقت.

لكن بالرغم من هذه الملاحظات، نقول لا يوجد هناك تعارض بين حصول رضا صاحب المسكن لدخول ضابط الشرطة القضائية الحامل لإذن قضائي لمسكنه، ذلك أن المشرع اشترط ذلك

من باب الضمانات الشرعية الإجرائية والدستورية، خاصة أن المادة 40 من دستور 1996 أكدت على حرمة المسكن. [1]

وتتمثل شروط الرضا بالتفتيش في العناصر الآتي ذكرها:

أولا: يجب أن يكون الرضا صريحا

أي يكون الرضا بعبارة صريحة تفيد ذلك، فلا يصح أن يؤخذ بطريق الاستنتاج بمجرد سكوت صاحب المسكن، ولا يمكن الاعتداد بالرضاء الضمني، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد استقى المادة 64 ق إ ج من المادة 76 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، ولقد أوجبت إثبات الرضا كتابة بخط صاحب الشأن، ويذكر ذلك في المحضر.

ثانيا: يجب أن يكون الرضا حرا

ويقصد به أن يكون عن إرادة حرة ولا يصدر من الشخص تحت تأثير الخوف أو الإكراه مهما كان شكله ماديا أو معنويا.

ثالثا: أن يكون الرضا صادر عن علم و إدراك

أي أن صاحب المسكن يكون على علم ودراية بصفة الشخص الذي سيدخل لمسكنه، انه ضابط الشرطة القضائية وأن الغرض من الدخول هو التفتيش، ولهذا يجب أن يكون الرضا سابقا للتفتيش ليكون صحيحا.

كذلك يجب أن يصدر الرضا من صاحب صفة، وهو صاحب المسكن أو من يعد حائزا له في غيابه.

ج- التفتيش بناءا على الإنابة القضائية

من المستقر عليه أن سلطة التحقيق غير مطالبة بإجراء التفتيش بنفسها في كل الحالات، فيمكنها ندب احد ضباط الشرطة القضائية لذلك وذلك بموجب إنابة قضائية، ويلتزم ضابط الشرطة القضائية في حدود ما ورد بها، والسلطات المختصة بالتفتيش وفقا للإنابة القضائية هم:

---

[1]- عبد الله اوهايبية، مرجع سابق، ص:267 .

أولا: التفتيش بمعرفة قاضي التحقيق المنتدب

يمكن لقاضي التحقيق أن ينتدب قاضي تحقيق آخر في كامل التراب الوطني للقيام بإجراء من إجراءات التحقيق ومن بينها التفتيش، وعادة ما يقوم القاضي المنتدب بتكليف ضابط من ضباط الشرطة القضائية. [1]

للقيام بهذا الإجراء، هنا نميز بين حالتين:

– **الحالة الأولى:** إذا كان إجراء التفتيش الذي سيقوم به ضابط الشرطة القضائية بناءا على انتداب من قاضي التحقيق المنتدب يقع داخل دائرة اختصاص القاضي المنتدب هنا لا يكون أي إشكال.

– **الحالة الثانية:** إذا كان إجراء التفتيش خارج دائرة اختصاص قاضي التحقيق المنتدب هنا يطرح الإشكال، هل يجب الحصول على تفويض أو انتداب ثالث لقاضي التحقيق الذي يمارس مهامه بدائرة الاختصاص مكان التفتيش ؟

لقد أجاب الدكتور أحسن بوسقيعة عن هذا التساؤل إذ يرى استنادا لنص المادة 16 ق إ ج انه في حالة الاستعجال يجوز للضباط أن يباشروا مهمتهم على كافة التراب الوطني إذا طلب منهم أداء ذلك احد القضاة المختصين قانونا، وهنا يتم ذلك بمعرفة ضابط من ضباط الشرطة القضائية الذي يعمل في المجموعة السكنية المعنية بعد إخبار وكيل الجمهورية المختص.[2]

ثانيا: التفتيش بمعرفة ضابط الشرطة القضائية

يتم التفتيش بناءا على إنابة قضائية، ويعمل ضابط الشرطة القضائية على تنفيذ الإذن تحت إشراف القاضي النادب، ولكن لا يوجد بالقانون الجزائري ما يمنع قاضي التحقيق من إعادة هذا الإجراء أو استكماله في حالة نقصه متى كان هذا مفيدا لمجريات التحقيق وكذلك لضبط الأدلة و اظهار الحقيقة، ويبقى لغرفة الاتهام صلاحية مراقبة أعمال قاضي التحقيق إذا شابها عيب من العيوب التي تؤدي إلى البطلان حسب نص المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية.

---

[1]– سامي الحسيني، مرجع سابق، ص: 208.

[2]– المادة 16 ق إ ج انه في حالة الاستعجال يجوز للضباط أن يباشروا مهمتهم على كافة التراب الوطني إذا طلب منهم أداء ذلك احد القضاة المختصين قانونا، و هنا يتم ذلك بمعرفة ضابط من ضباط الشرطة القضائية الذي يعمل في المجموعة السكنية المعنية بعد إخبار وكيل الجمهورية المختص.

2- محل التفتيش:

يقصد به المستودع أو الوعاء الذي يحتفظ فيه الإنسان بالأشياء المادية التي تتضمن عناصر تفيد في إثبات الجريمة، تكون له حرمة بمعنى أن هذا المستودع قد يقيم ما يعد جسما للجريمة أو ما يحتمل انه أستعمل في ارتكابها أو نتج عنها أو ما وقعت عليه وكل ما يفيد في إظهار الحقيقة ولا بد أن تكون له حرمة ويحميه القانون.

أ- شروط محل التفتيش:

يجب أن يكون محل التفتيش معنيا ومما يجوز تفتيشه.

أولا: ضرورة تعيين محل التفتيش

التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق، لا يجوز الاتجاه إليه إلا بناءا على تهمة موجهة إلى شخص معين بارتكاب جناية أو جنحة، أو إذا وجدت قرائن تدل على انه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة، ولا يمكن لهذا الإجراء أن يكون عاما بمعنى أن المكان الذي يجري قاضي التحقيق تفتيشه يكون مكانا محددا سواء تعلق بالمتهم أو الغير، هذا كون العمومية في التفتيش تمس حرمة مساكن المواطنين أو أشخاصهم.

فالشخص أو المكان المارد تفتيشه يجب أن يكون محددا تحديدا كافيا نافا للجهالة.

ثانيا: أن يكون محل التفتيش مما يجوز تفتيشه

الأصل أنه متى توفرت شروط التفتيش يتعين إجراءه لكن قد يضفي القانون على بعض الأعمال حصانة معينة تتعلق أحيانا بمصلحة جديرة بالاعتبار أكثر من مصلحة التحقيق التي تتطلب إجراء التفتيش وأهمها الحصانة المتعلقة بالهيئات الدبلوماسية والهيئات البرلمانية وحصانة حق الدفاع.

1- الحصانة الدبلوماسية:

مفادها تمكين المبعوث الدبلوماسي من أداء مقتضيات وظيفته في الدولة التي وفد إليها، ورعاية لما تستوجبه اللياقة في التعامل بين الدول وهي مانع من اتخاذ الإجراءات الجنائية وهذه الحصانة

لا تحيط بالمبعوث إلا خلال الفترة التي يتمتع فيها بالحصانة وتشمل مقر البعثة، الحصانة الشخصية وحصانة المراسلات.

فمقر البعثة هو المكان الذي تتخذه البعثة الدبلوماسية كمقر لمباشرة أعمالها فلا يجوز دخوله ولا تفتيشه إلا بإذن من رئيس البعثة. [1]

و تشمل هذه الحصانة كل ملحقات المقر مثل: الحدائق وكذلك المنازل الخاصة التي يسكنها أعضاء البعثات الدبلوماسية فهي تتمتع بدورها بهذه الحصانة.

أما الحصانة الشخصية فهي مقررة للمبعوثين الدبلوماسيين فلا يجوز التعرض لهم بأي إجراء ماس للحرية من قبض أو تفتيش وهي الامتياز الرئيسي الذي تتفرع منه كافة الامتيازات الأخرى. [2]

أما فيما يتعلق بالمراسلات الدبلوماسية، فلا يصح ضبطها أو الإطلاع عليها ويسري هذا المبدأ على كل المراسلات المتعلقة بعمل البعثة. كما انه لا يجوز مراقبة المحادثات الهاتفية المتعلقة بأعضاء البعثة ولا برقياتهم حتى لو كان ذلك يفيد في كشف الحقيقة في تحقيق يجري ضد متهم لا يتمتع بالحصانة. [3]

2- الحصانة البرلمانية:

نصت المادة 109 من الدستور على أن "الحصانة البرلمانية معترف بها للنواب ولأعضاء مجلس الأمة مدة نيابتهم ومهمتهم البرلمانية، ولا يمكن أن يتابعوا أو يوقفوا وعلى العموم لا يمكن أن ترفع عليهم دعوى مدنية أو جزائية أو يسلط عليهم أي ضغط بسبب ما عبروا عنه من أراء. أو ما تلفظوا به من كلام أو بسبب تصويتهم خلال ممارسة مهامهم البرلمانية".

وكذلك نصت المادة 110 من الدستور عن الحصانة التي يتمتع بها أعضاء غرفتي البرلمان وبالتالي يمتنع عن النيابة العامة اتخاذ أي إجراء في مواجهة عضو البرلمان قبل الحصول على إذن بذلك، فلا يجوز

---

[1]- حافظ غانم، مبادئ القانون الدولي العام، الطبعة الثانية، دار النهضة، القاهرة، 1961، ص: 130.

[2]- سامي الحسيني، "المرجع السابق"، ص: 212

[3]- سامي الحسيني، "المرجع السابق"، ص: 213

القبض عليه ولا حبسه مؤقتا ولا تفتيشه قبل رفع الحصانة عنه، كما تمتد هذه الحصانة إلى مسكن أعضاء البرلمان. هذه الحصانة إلى مسكن أعضاء البرلمان.

3- حصانة حق الدفاع:

من المقرر دستوريا أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه، فإن حرية الدفاع عن المتهم أمر أساسي، لذلك فإن حق الدفاع عن المتهم يتمتع بحصانة مطلقة تحضر الضبط أو الاطلاع على الأوراق أو المستندات التي لدى المحامي والتي وصلته من قبل المتهم للدفاع عنه لذلك فان قاعدة حصانة بعد الدفاع عن المتهم هي قاعدة متفرعة عن مبدأ سرية إجراءات التحري والتحقيق ونصت المواد المتعلقة بالتفتيش عن ضرورة مراعاة الإجراءات اللازمة لضمان احترام كتمان سر المهنة وحق الدفاع، فلقد نص المشرع فيما يتعلق تفتيش مكتب المحامي في المادة 80 من قانون المحاماة 04/91: "يمنع التعدي على حرمة مكتب المحامي ولا يجوز إجراء تفتيش أو حجز من غير حضور النقيب أو ممثله وبعد إحضارهما شخصيا وبصفة قانونية..."، كما أن المشرع رتب البطلان عن مخالفة هذه الإجراءات[1]

ب- تفتيش المساكن:

يستعمل المشرع الجزائري مصطلح مسكن كمرادف لمصطلح "منزل " فلقد نص في المادة 44 ق إ ج على مصطلح منزل فيما نص في المادة 45 ق إ ج على مصطلح مسكن، كما أنه أورد تعريف المسكن في نص المادة 355 من قانون العقوبات: "يعد منزلا مسكونا كل مبنى أو دار أو غرفة أو خيمة أو كشك ولو متنقل متى كان معدا للسكن و إن لم يكن مسكونا ووقت ذاك وكافة توابعه مثل الأحواش وحظائر الدواجن ومخازن الغلال والإسطبلات والمباني التي توجد بداخلها مهما كان استعمالها حتى لو كانت محاطة بسياج خاص داخل السياج أو السور".

* **الشروط الواجب توافرها في المسكن:** يشترط في المسكن عدة شروط أهمها التعيين وان يكون جائزا تفتيشه.

---

[1]- المادة 80 من قانون المحاماة 04/91: "يمنع التعدي على حرمة مكتب المحامي ولا يجوز اجراء تفتيش او حجز من غير حضور النقيب او ممثله وبعد احضارهما شخصيا و بصفة قانونية..."، كما ان المشرع الجزائري رتب البطلان عن مخالفة هذه الاجراءات.

و قد اشترطت المادة 355 من قانون العقوبات أن يكون المسكن مخصصا فعلا للسكن، سواء كان بطبيعته مخصصا لكي يمارس الشخص مظاهر الحياة الخاصة به أو غير معد أصلا للسكن ولكنه بالفعل مسكون بشخص أو أكثر يقيم به، ولا يشترط أن يكون مسكونا بصفة دائمة.

ج- تفتيش الأشخاص:

إن حرمة الأشخاص مستقاة من قواعد الحريات العامة ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يضع قواعد خاصة في شأن تفتيش الأشخاص[1] واقتصر على تفتيش المساكن.

لكن تفتيش الأشخاص شأنه شأن تفتيش المساكن إجراء من إجراءات التحقيق ولا يصح أن تأمر به جهة التحقيق إلا بشان جريمة وقعت وقامت القرائن على نسبتها إلى شخص معين، لكن هذه القاعدة ليست مطلقة ذلك أن تفتيش الشخص جائز بغير أن يكون هناك اتهام موجه إليه بارتكاب جريمة[2] معينة.

ويقصد بتفتيش الأشخاص تحسس ملابسه كما يعني فحص تلك الملابس بدقة و اخراج ما يخفيه الإنسان فيها، ويعني كذلك فحص الجسد فحصا ظاهريا.

أولا: الفحص الجسدي

يقع هدا التفتيش على الأجزاء الخارجية للجسد بعد انتزاع الملابس وتفحص الجلد من الخارج وانتزاع ما يكون لاصقا به، كذلك انتزاع الشيء من فم المتهم إذا حاول ابتلاعه كما يجوز أخد عينات من تحت أظافر الشخص أو أخد البصمات أو فحص باطن الكف والقدم.

ثانيا: توابع الشخص

تمتد حرمة الشخص إلى ما في حوزته من منقولات ويكون الإطلاع عليها من قبيل التحري ويعتبر معاينة عادية وليس تفتيشا ولكن لم ينص القانون الجزائري على تفتيش توابع الشخص ويبقى السؤال المطروح حول التفتيش الذي يمتد لداخل جسم الإنسان؟

---

[1]- عبد الله اوهايبية، مرجع سابق، ص:426.

[2]- عبد الله اوهايبية، مرجع سابق، ص: 265.

1- **فحص الدم:**

يعد تحليل الدم من الإجراءات التي أقرت شرعيتها العديد من النصوص القانونية، على غرار المشرع الجزائري إذ أجاز لضباط الشرطة القضائية بغاية تحديد نسبة الكحول في الدم من اجل كشف الحقيقة أخد عينات من دم الشخص حسب ما نصت عليه قانون تنظيم المرور 14/01 فهذا يعتبر تفتيشا بالرغم من انه لا يشترط وقوع جريمة أو شروط أخرى.

2- **غسيل المعدة:**

قد يسفر غسيل المعدة عن ضبط شيء مادي أبتلعه المتهم وهذا الإجراء يعتبر تفتيشا كون الهدف منه هو التوصل إلى دليل مادي في جريمة يجري البحث عن أدلتها كما انه ينطوي على اعتداء على سر الإنسان.

الفرع الثاني: الشروط الشكلية الاجراء

اضافة إلى الشروط الموضوعية للتفتيش والتي سبق شرحها، توجد ضمانات أخرى ذات طابع شكلي يجب مراعاتها عن ممارسة هذا الإجراء صونا للحريات الفردية من التعسف أو الإسراف في استخدام السلطة. والغرض من هذه الإجراءات إحاطة المتهم بضمانات أخرى إضافة للضمانات الموضوعية، ويعتبر الشكل هو الوسيلة التي يتحقق بها حدث معين أي الوسيلة التي يظهر بها أمام الغير وقد يكون الشكل عنصر من عناصر العمل الإجرائي، عندما يعني الوسيلة التي يتم بها، وفي الواقع أن الشكليات التي بتطلبها إجراء التفتيش تختلف نظام التحقيق القضائي لتفتيش، ومنها ما يعتبر ظرفا له كإجراء التفتيش في أوقات زمنية معينة، وسيتضمن هذا المبحث هذه الشروط الشكلية بشيء من التفصيل في مطالب مستقلة.[1]

[1]- محمود نجيب حسني، "الدستور والقانون الجنائي"، ص 95.

1- قاعدة الحضور

يستوجب إجراء التفتيش عند مباشرته سواء تم بمعرفة سلطة التحقيق أم بمعرفة الشرطة القضائية وجوب حضور أشخاص عند مباشرته، وأول من يتعين حضوره هو المتهم، ويعتبر هذا شرطا مفترضا إذا ما تعلق الأمر بتفتيش شخصه، وذلك على خلاف تفتيش المساكن إذ من المتصور إجراء التفتيش بغير حضور المشتبه فيه متى كان حضوره غير ممكن، وبخلاف المتهم الذي يتعين حضوره قد يتطلب الأمر حضور بعض الشه ود لأجراء التفتيش. إذا كان القانون لم يستلزم حضور شهود عند قيام ضابط الشرطة القضائية بتفتيش شخص المتهم، إلا أننا نرى انه ينبغي على ضابط الشرطة القضائية ألا يتعسف في تمسكه بهذا، فليس له أن يمنع شهودا من حضور التفتيش مادام هذا الحضور ليس من شانه أن يؤدي إلى عرقلة إجراء التفتيش والثابت أن حضور الشخص آو أكثر عند مباشرة التفتيش لا يعني زوال صفة السرية على الإجراء، فالتفتيش يجري في مواجهة ذوي الشأن وحدهم، وحضور الشاهدين إنما يكون في حالة عدم حضور المشتبه فيه أو من ينوبه، والبحث في قواعد الحضور يتعلق بتفتيش المساكن دون تفتيش الأشخاص .

الفرع الأول: قاعدة الحضور عند تفتيش مسكن المشتبه فيه

من الضمانات التي يستجوبها المشرع الجزائري حضور شخص أو عدة أشخاص أثناء مباشرة التفتيش، وهو ضمان لصحة الإجراء كما سنرى لاحقا. فإذا تعلق الأمر بتفتيش مسكن شخص يشتبه في انه ساهم في ارتكاب الجناية، فلقد من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الأولى على ضرورة حضور 45 نصت المادة صاحب المسكن عملية التفتيش، فادا تعذر عليه الحضور لسبب ما مثل السفر فإنه يتعين عليه تعيين ممثل له بناءا على أمر مكتوب من ضابط الشرطة القضائية المكلف بالتفتيش وينوه عن ذلك في محضر التفتيش، فإذا أمتنع صاحب المسكن أو كان هاربا فان ضابط الشرطة القضائية المكلف بإجراء التفتيش يستدعى شاهدين شريطة أن لا يكونا من الموظفين الخاضعين لسلطته، ويجب أن يتضمن محضر التفتيش اسمهما ولقبهما وكل البيانات المتعلقة بالتفتيش.

ويتم تسخير الشاهدين بواسطة محضر يوقعه الشاهدين مع ضابط الشرطة القضائية.[1] هذا إذا كان القائم بالتفتيش هو ضابط الشرطة القضائية بناءا على أمر من قاضي التحقيق (ندب)أما إذا حصل التفتيش بمعرفة قاضي التحقيق فلقد نص المشرع على نفس الأحكام، إذا أحال في نص المادة 82 من قانون الإجراءات الجزائية على نص المواد من 45 الى 47.

– أما إذا حصل التفتيش أثناء التحقيق الابتدائي فلقد نصت المادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية على انه لا يجوز تفتيش المسكن إلا برضا صريح من الشخص الذي ستتخذ لديه هذه الإجراءات، وحددت المادة شكل الرضا الذي يكون مكتوبا بخط يد صاحب الشأن فإذا كان لا يعرف الكتابة فبإمكانه الاستعانة بشخص يختاره بنفسه وينوه عن ذلك في المحضر[2] كما أحالت نفس المادة على المواد 44 إلى 47 من نفس القانون ولكن السؤال المطروح في حالة عدم رضا صاحب الشأن، هل يباشر ضباط الشرطة القضائية التفتيش مع العلم أن من أهم خصائص هدا الإجراء هو الإكراه، أم يجب عليهم الحصول على إذن آخر ؟

في الحقيقة المشرع لما أحال على نصوص المواد من 44 إلى 47 فإنه بالرجوع لهذه المواد تضمنت في حالة تعذر حضور الشخص صاحب المسكن عملية التفتيش أو في حالة امتناعه عن تعيين ممثل له ولكنها لم تتضمن حالة رفض صاحب المسكن إجراء التفتيش.

تضبط الأشياء والأوراق التي يعثر عليها جراء عملية التفتيش والتي تكون مفيدة لإظهار الحقيقة أو التي يمكن أن تشكل دلائل أو أدلة مادية في القضية كما يقوم ضابط الشرطة القضائية

---

[1]– المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الأولى على ضرورة حضور صاحب المسكن عملية التفتيش، فاذا تعذر عليه الحضور لسبب ما مثل السفر فإنه يتعين عليه تعيين ممثل له بناء على أمر مكتوب من ضابط الشرطة القضائية المكلف بالتفتيش وينوه عن ذلك في محضر التفتيش، فإذا أمتنع صاحب المسكن أو كان هاربا فان ضابط الشرطة القضائية المكلف بإجراء التفتيش يستدعى شاهدين شريطة أن لا يكونا من الموظفين الخاضعين لسلطته، ويجب أن يتضمن محضر التفتيش اسمهما ولقبهما وكل البيانات المتعلقة بالتفتيش، ويتم تسخير الشاهدين بواسطة محضر يوقعه الشاهدين مع ضابط الشرطة القضائية.

[2]– المادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية على انه لا يجوز تفتيش المسكن إلا برضا صريح من الشخص الذي ستتخذ لديه هذه الاجراءات، وحددت المادة شكل الرضا الذي يكون مكتوبا بخط يد صاحب الشأن فإذا كان لا يعرف الكتابة فبإمكانه الاستعانة بشخص يختاره بنفسه وينوه عن ذلك في المحضر.

بجرد كل المضبوطات ويرقمها ويصنفها في أحارز مختومة بعد تقديمها للمشتبه فيه أو الشهود للتعرف عليها وسنتناول كيفية التصرف في الأشياء المضبوطة بالتفصيل في الفصل الثاني.

الفرع الثاني: قاعدة الحضور عند تفتيش مسكن الغير

فرق قانون الإجراءات الجزائية بين ما إذا كان التفتيش يجري بمعرفة ضابط الشرطة أو كان يجري بمعرفة قاضي التحقيق، فإذا كان تفتيش مسكن – في حالات الإذن– القضائية الغير يباشر بمعرفة قاضي التحقيق، فيجب أن يتم استدعاء صاحب المسكن الذي يجري تفتيشه بحضور العملية فإذا كان غائبا أو رفض الحضور فإن التفتيش يتم بحضور أثنين من أقاربه أو أصهاره الحاضرين بمكان التفتيش فان لم يوجد أحد منهم يتم تعيين شاهدين ليس لهم علاقة تبعية للقضاء أو الشرطة، وأشترط المشرع للجوء لشاهدين عدم وجود أقارب من قانون 10 الشخص أو أصهاره في مكان التفتيش حسب ما نصت عليه المادة 83 لإجراءات الجزائية.[1]

أما إذا تم إجراء التفتيش بمعرفة ضابط الشرطة القضائية، فلقد ورد في المادة 45 قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الثانية إن المشرع اشترط حضور صاحب المسكن عملية التفتيش فإذا تعذر ذلك فانه تتبع نفس الإجراءات الفقرة السابقة والمتعلقة بتفتيش مسكن المشتبه فيه، فيما نجد المشرع لم ينص على هذه الحالة بالنسبة للتحقيق الابتدائي وبالتالي نلاحظ أن المشرع بالرغم من إعطاءه صلاحية التفتيش لضابط الشرطة القضائية إلا أنه قيد ذلك بالشروط الواردة في المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية، فيما منح صلاحيات أخرى لقاض التحقيق.

الفرع الثالث: الأحكام الواردة بموجب القانون 06–22

لقد أورد المشرع الجزائري عند تعديله مؤخرا قانون الإجراءات الجزائية ولاسيما المواد المتعلقة بالتفتيش بموجب القانون 06–22 المؤرخ في 2006/12/20 عدة أحكام متعلقة بجملة من الجرائم المحددة على سبيل الحصر خاصة ما تعلق منها بقواعد الحضور عند تفتيش مسكن المشتبه فيه.[2]

[1]– المادة 83 من قانون الإجراءات الجزائية.

[2]– القانون 06–22 المؤرخ في 2006/12/20 عدة أحكام متعلقة بجملة من الجرائم المحددة على سبيل الحصر خاصة ما تعلق منها بقواعد الحضور عند تفتيش مسكن المشتبه فيه.

نص المشرع على قواعد حضور صاحب المسكن لعملية التفتيش في الحالتين السابقتين ولكن اشترط لتطبيق هذه القواعد جملة من الشروط:

أ- أن يكون صاحب المسكن المراد تفتيشه بمناسبة ارتكاب جريمة من الجرائم المحددة على سبيل الحصر في النص المادة 47 فقرة 03 موقوفا للنظر أو محبوسا في مكان آخر.

ب- نقل المشتبه فيه يسبب مخاطر جسيمة قد تمس بالنظام العام.

ج- احتمال فرار المشتبه فيه.

د- اختفاء الأدلة خلال المدة اللازمة لنقله لمكان إجراء التفتيش.

إذا توافرت هذه الشروط فإن التفتيش يتم بعد الموافقة المسبقة لوكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق أي بموجب إذن بالتفتيش صادر عن إحداهما ويتم ذلك بحضور شاهدين يتم تسخيرهما بموجب أمر من وكيل الجمهورية أو قاض التحقيق المشرف على عملية التفتيش أو بحضور ممثل يعنيه صاحب المسكن ويكون ذلك كتابيا على الأرجح ولقد أحالت المادة 47 مكرر على المادة 45 بالنسبة لتعيين الشهود.

يعاب على هذه المادة أنها أوردت حالتين فقط الشخص المارد تفتيش مسكنه موقوفا للنظر أو محبوسا ولم يتم تحديد حالة ما إذا كان الشخص في حالة فرار: **هل يتم تطبيق نفس الأحكام؟**

في الحقيقة، لم يجب المشرع عن هذا التساؤل، ولكن يتم الرجوع للمبادئ العامة والواردة بنص المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية ويتم التفتيش طبقا لهذه الأحكام، لكن بالرجوع لنص المادة 45 في فقرتها الأخيرة فان المشرع نص: "..... لا تطبق هذه الأحكام إذا تعلق الأمر بجرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف....". وهنا نكون أمام فارغ قانوني.

2- محضر التفتيش:

القاعدة المسلم بها أن أعمال التحقيق جميعا ينبغي كتابتها، والكتابة تشمل جميع إجراءات التحقيق سواء كانت معاينة، سماع شهود أو إجراءات التفتيش وتنص المادة 68 فقرة 2 من ق إ ج

"وتحرر نسخة عن هذه الإجراءات وكذلك جميع الأوراق ويؤشر كاتب التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المنتدب على كل نسخة بمطابقتها للأصل....."

وبقصد حماية الحريات الفردية والمنع من التعسف، ألزم المشرع الجزائري ضباط الشرطة القضائية المنتدبين للتحقيق تحرير المحاضر المثبتة لما قاموا به من إجراءات مبينين فيها الإجراءات.

والمحضر بشكل عام له مجموعة من البيانات الواجب توافرها إضافة إلى الأشخاص المؤهلين لتحريره.

الفرع الأول: بيانات محضر التفتيش

نصت المادتين 46 و 50 من المرسوم المنظم لخدمة الدرك الوطني على خصائص وبعض القواعد المتعلقة بتحديد المحضر وكذا أعضاء الدرك الوطني المؤهلين لذلك. [1]

والملاحظ أن المشرع الجزائري أخضع تحرير المحاضر للقواعد العامة التي تتطلب أن يكون المحضر مكتوبا باللغة الرسمية، وأن يحمل تاريخ تحديده، وتوقيع محرره، كما ينبغي أن يتضمن كافة الإجراءات التي اتخذت بشأن الوقائع التي يثبتها.

أولا: كتابة المحضر باللغة الرسمية

اللغة الرسمية في الجزائر هي اللغة العربية طبقا لنص المادة 03 من دستور 1996 وفي الحقيقة لم ينص المشرع عن تحرير محضر التفتيش باللغة الوطنية، لكن هدا الأمر تقتضيه طبيعة الأشياء وذلك أن ضابط الشرطة القضائية المندوب للتفتيش أقدر على التعبير بلغته الوطنية والرسمية على جميع الإجراءات والوقائع، كذلك أن المحكمة تتعامل بلغة الدولة ولذلك قد يبطل المحضر المحرر بلغة أخرى غير لغة الدولة. [2]

---

[1]- المرسوم رقم 80/108 المؤرخ في 1980/02/05 المتعلق بتنظيم خدمة الدرك الوطني.

[2]- سامي الحسيني، مرجع سابق، ص: 278.

ثانيا: ضرورة تحديد تاريخ المحضر

يفيد التاريخ في تحديد اليوم الذي تم فيه إجراء التفتيش وهذا التاريخ يبدأ قطع التقادم فيما يخص الدعوى العمومية كذلك فيما يتعلق بالبطلان والآثار المترتبة عنه في إبطال الإجراءات اللاحقة للإجراء الباطل دون المساس بالإجراءات التي سبقته.

ثالثا: التوقيع على المحضر

يتعين على القائم بالتفتيش أن يبين في المحضر وصفا دقيقا للمكان الذي فتشه ومكان الأشياء التي تم العثور عليها وأوصافها وأسماء الأشخاص الموجودين بالمحل، وملاحظات المتهم وكذلك أسماء الشهود ولا بد أن لا يغفل أي أمر من الأمور التي صادفته عند قيامه بالتفتيش كونه يعتبر شاهدا على تلك الوقائع وعليه تقديم شهادة كاملة للقاضي في هذا المحضر.

وأخيرا ينبغي على القائم بالتفتيش أن يدون الإجراءات التي قام بها وأن يوقع على المحضر فهذا التوقيع هو الذي يصبغ على المحضر الصبغة القانونية، كما نصت على ذلك الفقرة الأخيرة من المادة 54 ق إ ج"... و عليه أن يوقع على كل ورقة من أوراقها". كذلك التوقيع يفيد في معرفة من قام بالتفتيش وتحديد مدى اختصاصه، وإن بيان الاسم والصفة لا يغني عن التوقيع كذلك يتضمن المحضر توقيع الأشخاص المعنيين بالأجراء وفضلا عن ذلك ينبغي عدم الشطب و ان لا يتخلل سطور المحضر أي حشر طبقا لنص المادة 95 ق إ ج.

الفرع الثاني: القائم بتحرير المحضر

القاعدة أن المحضر لكي تكون له قيمة قانونية، يجب أن يكون محرار بمعرفة موظف مختص نوعيا ومحليا ويختلف الأمر فيما إذا كان القائم بالإجراء هو ضابط الشرطة القضائية أو قاضي التحقيق.

أولا: ضابط الشرطة القضائية

الأصل أن يحرر ضابط الشرطة القضائية محضر التفتيش بنفسه في حالات التلبس وذلك طبقا للفقرة 02 من المادة 45 ق إ ج فالمشرع الجزائري لا يلزم على ضابط الشرطة القضائية الذي أجرى التفتيش التخلي لغيره لتحرير محضر الإجراءات التي قام بها.

نلاحظ أن قانون الإجراءات الجزائية لم يحدد الفترة التي يجب على ضابط الشرطة القضائية تحرير المحاضر خلالها لوكيل الجمهورية في حالات التلبس في حين بالنسبة لمحاضر التحقيق ومنها محضر التفتيش الذي يحرره ضابط الشرطة القضائية بمناسبة الإنابة القضائية استنادا لنص المادة 138 ق إ ج، فقد حدد المشرع الجزائري لضابط الشرطة القضائية المندوب للتفتيش مدة 08 أيام من انتهاء إجراء التفتيش ما لم يحدد القاضي مهلة أخرى. [1]

يثور الإشكال إذا استمد ضابط الشرطة القضائية الإذن بالتفتيش من قاضي التحقيق عن طريق الإنابة القضائية، ذلك أن ضابط الشرطة القضائية المنتدب يتقيد بذات القواعد التي يتقيد بها القاضي تطبيقا لنص المادة 139 ق إ ج مثل: ضرورة تواجد كاتب يقوم بتحرير المحاضر.

يرى الأستاذ الدكتور سامي الحسيني أنه لا يلزم حضور كاتب أثناء مباشرة ضابط الشرطة القضائية للتفتيش المنتدب للقيام به لعدم ضرورة ذلك.

ثانيا: قاضي التحقيق

استلزم المشرع الجزائري حضور كاتب ضبط لتدوين محاضر التحقيق (التفتيش)طبقا لنص المادة ق إ ج والغرض الذي يهدف إليه المشرع الجزائري من وجوب قيام كاتب بتدوين محاضر التحقيق بصفة عامة ومحضر التفتيش بصفة خاصة هو الرقابة التي تبسط على القاضي من جهة ومن

---

[1]- المادة 138 ق إ ج، فقد حدد المشرع الجزائري لضابط الشرطة القضائية المندوب للتفتيش مدة 08 أيام من انتهاء إجراء التفتيش ما لم يحدد القاضي مهلة أخرى.

[2]- المادة 68 ق إ ج والغرض الذي يهدف إليه المشرع الجزائري من وجوب قيام كاتب بتدوين محاضر التحقيق بصفة عامة ومحضر التفتيش بصفة خاصة هو الرقابة التي تبسط على القاضي من جهة ومن جهة أخرى تسهيل العمل الذهني للقاضي في الوصول للحقيقة.

جهة أخرى تسهيل العمل الذهني للقاضي في الوصول للحقيقة،[1] ويتولى الكاتب تحرير المحضر بإملاء من قاضي التحقيق الذي يثبت ما رآه هو وليس ما رآه الكاتب.

3- قواعد تنفيذ التفتيش:

إضافة إلى الشروط السابقة، أضاف المشرع مجموعة من القواعد والضوابط التي تحقق عدم المساس بحرمة المكان أو الشخص المراد تفتيشه و أهمها وقت إجراء التفتيش وكذا طريقة تنفيذه.

الفرع الأول: وقت أو ميعاد إجراء التفتيش

المقصود به هو الوقت من الزمن الذي يسمح فيه بتنفيذ التفتيش فلقد حظر المشرع الجزائري القيام بتفتيش المساكن في أوقات معينة، إذ نصت المادة 47 فقرة 01 ق إ ج "لا يجوز البدء في تفتيش المساكن ومعاينتها قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الثامنة مساءا....."

ويستفاد من هذا النص أن المشرع الجزائري اعتبر وقت الليل الفترة الواقعة قبل الساعة الخامسة صباحا أو بعد الساعة الثامنة مساءا وهذا يعني أن المشرع حظر التفتيش ليلا، وتبعا لذاك فإن الأصل في النظام الإجرائي الجزائري هو عدم دخول المساكن وتفتيشها أثناء الليل، ولا يجوز الخروج عن هدا الأصل مبدئيا، فإن كان من الضروري عدم الانتظار إلى وقت النهار خشية هروب المتهم أو تهريب الأدلة الجريمة المطلوب ضبطها وجب الاكتفاء بمحاصرة المسكن ومراقبته من الخارج حتى وصول الوقت الجائز قانونا مباشرة التفتيش فيه، وهذا ما أكدت عليه المادة 122 في فقرتيها الأولى والثانية من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: " لا يجوز للمكلف بتنفيذ أمر القبض أن يدخل مسكن أي مواطن قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الساعة الثامنة مساءا وله أن يصطحب معه قوة كافية لكي لا يتمكن المتهم من الإفلات من سلطة القانون...." [2]

حالات جواز إجراء التفتيش ليلا

---

[1]- المادة 122 في فقرتيها الأولى والثانية من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: "لا يجوز للمكلف بتنفيذ أمر القبض أن يدخل مسكن أي مواطن قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الساعة الثامنة مساءا وله أن يصطحب معه قوة كافية لكي لا يتمكن المتهم من الإفلات من سلطة القانون....."

[2]- المواد 348 و 342 من قانون العقوبات، إذ يجوز تفتيش الفنادق والمساكن المفروشة والمحلات والأماكن المفتوحة للعامة إذا تحقق أن أشخاصا يستقبلون فيه عادة لممارسة الدعارة، ويتم ضبط الأشياء المتواجدة بهذه الأماكن.

القاعدة انه لا يجوز مباشرة التفتيش ليلا، لكن استثناء حدد المشرع الجزائري بعض الحالات على سبيل الحصر، أجاز فيها لضابط الشرطة القضائية الدخول ليلا لمباشرة إجراء التفتيش وتتمثل هذه الحالات في:

1- طلب صاحب المسكن

نصت على هذه الحالة المادة 47 في فقرتها الأولى من قانون الإجراءات الجزائية فإذا طلب صاحب المنزل ذلك في هذه الحالة لا يتقيد ضابط الشرطة القضائية بالميعاد القانوني لكن كيف يتم التعبير عن إرادة صاحب المسكن في تفتيش مسكنه؟ إضافة إلى أن المشرع لم ينص على كيفية تبرير ذلك من طرف ضابط الشرطة القضائية؟ في هذه الحالة يتعين عليه ذكر ذلك في محضر التفتيش كونه الوسيلة القانونية الوحيدة التي تتضمن الإطار القانوني لإجراء التفتيش.

2- حالة الضرورة

نصت المادة 47 فقرة 01 قانون الإجراءات الجزائية "...أو وجهت نداءات من الداخل "...فإنه يمكن لضابط الشرطة القضائية الدخول إلى المسكن دون التعرض لعقوبة انتهاك حرمة المنزل وذلك لتقديم الحماية اللازمة للشخص أو أكثر لدرء الخطر الذي يواجهه عند طلب النجدة كما أن المشرع أضاف في نفس الفقرة..."أو في الأحوال الاستثنائية المقررة قانونا "ويقصد بها على الأرجح حالة الكوارث الطبيعية كالزلازل والفيضانات و الحرائق.

3- تفتيش الفنادق المساكن المفروشة:

تجيز الفقرة الثانية من المادة 47 من قانون الاجراءات الجزائية انه يجوز التفتيش في كل ساعة من ساعات النهار قصد التحقيق في الجرائم المعاقب عليها في المواد 348و342 من قانون العقوبات، إذ يجوز تفتيش الفنادق والمساكن المفروشة والمحلات والأماكن المفتوحة للعامة إذا تحقق أن أشخاصا يستقبلون فيه عادة لممارسة الدعارة، ويتم ضبط الأشياء المتواجدة بهذه الأماكن.[1]

و بالرجوع لنصوص 342 الى 348 من قانون العقوبات فهي متعلقة بتحريض القصر على الفسق والدعارة، ولقد أتى المشرع بهذه الأحكام الخاصة كون هذه الجرائم ماسة بالنظام العام من جهة

وكذلك صعوبة إثباتها من جهة أخرى، وعادة ما يتم ضبط الفاعلين متلبسين طبقا لنص المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية.

- التفتيش في الجرائم الإرهابية والجرائم المستحدثة بموجب القانون رقم66-22

نظرا لخطورة الجرائم الإرهابية نصت المادة المؤرخ 95/83 التعديل الذي أدخله المشرع الجزائري على قانون الإجراءات الجزائية بالأمر95-10المؤرخ في فيفري 1995 على نه يجوز مباشرة التفتيش في أي ساعة من ساعات الليل و النهار الموصوفة بالإرهابية والتخريبية وهي تلك الجرائم المنصوص عليها بالمواد 87الى 87 مكرر 9 من قانون العقوبات الجزائري ولقد اعطي الشرع صلاحية التفتيش لقاضي التحقيق او ضباط الشرطة القضائية ولكن اشترط حصولهم على امر من قاضي التحقيق لمباشرة التفتيش .

لقد ذهب المشرع الجزائري في مجال الاستثناءات أبعد من ذلك والسبب في ذلك هو ظهور جرائم جديدة وخطيرة تمس الأمن على الصعيد الدولي، وظهرت الجرائم العابرة للحدود واضافة إلى أن التطور التكنولوجي والإعلامي حتم بالضرورة ظهور عدة جرائم جديدة والمشرع الجزائري واكب هدا التطور ونص على هذه الجرائم في قانون العقوبات كما أنه خصها بجملة من الأحكام الإجرائية من بينها التفتيش.

نصت المادة على47 بعد تعديلها بموجب القانون 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 على انه عندما يتعلق الأمر بجرائم المخدرات أو جريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال أو الإرهاب وكذا الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف فإنه يجوز إجراء التفتيش والمعاينة والحجز في كل محل سكني أو غير سكني في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل وذلك بناءا على إذن مسبق من وكيل الجمهورية المختص[1].

5- حالة خاصة

[1]- القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 على: " عندما يتعلق الأمر بجرائم المخدرات أو جريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال أو الإرهاب وكذا الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف فإنه يجوز إجراء التفتيش والمعاينة والحجز في كل محل سكني أو غير سكني في كل ساعة من ساعات النهار أو الليل وذلك بناء على إذن مسبق من وكيل الجمهورية المختص".

لقد أورد المشرع الجزائري حالة خاصة يجوز فيها الخروج من القاعدة التي نصت عليها المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية والمتعلقة بالميقات القانوني للتفتيش .إذ نصت المادة 82 قانون المتهم في غير الساعات المحددة في المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية، ولكن اشترط المشرع للخروج عن قاعدة الميعاد القانوني أن:

أ– تتم مباشرة التفتيش مباشرة من طرف قاضي التحقيق وليس ضابط الشرطة القضائية أي أثناء مرحلة التحقيق القضائي وليس التحقيق الابتدائي ولا مجال هنا للحديث عن التلبس كون الأمر يتعلق بالجنايات وما هو معلوم أن التحقيق إجباري في مادة الجنايات حسب المادة 66 من قانون الإجراءات الجزائية

ب– اشترط المشرع تنفيذ إجراء التفتيش بحضور وكيل الجمهورية.

مع العلم أن هذه الحالة وردت في باب التحقيق إضافة إلى أنها تتعلق بتفتيش مسكن المتهم فقط.

–لقد نص المشرع بموجب القانون بموجب القانون 66–22 على جملة من الأحكام الخاصة و المتعلقة ببعض الجرائم على سبيل الحصر، فهل تطبيق هذه الحالة على هذه الجرائم أم أنها تبقى متعلقة بالجنايات الأخرى فقط.

في أرينا من باب أولى أن تحضي هذه الجرائم المحددة على سبيل الحصر بنفس الإجراء المنصوص عليه بالمادة 81 من قانون الإجراءات الجزائية بالرغم من أن المشرع لم يعدل هذه المادة[1].

الفرع الثاني :طريقة تنفيذ التفتيش

إن إجراء التفتيش يتضمن نوعا من الاعتداء على حريات وحقوق الأشخاص ومنها حق الدفاع لأنه لا يجوز إجبار المتهم على تقديم دليل اتهامه، لذلك إضافة للضمانات السابقة التي وضعها المشرع هناك ضمانات أخرى يتعين على ضابط الشرطة القضائية مراعاتها وهي:

[1]– المادة 81 من قانون الإجراءات الجزائية بالرغم من أن المشرع لم يعدّل هذه المادة.

أولا :عدم التعسف في تنفيذ التفتيش

يجب تنفيذ الإذن بالتفتيش بصورة لا تسيء لصاحب المسكن أو الموجودين به و كان إجراء تعسفيا، ينبغي على ضابط الشرطة القضائية اختيار الوقت المناسب و الطريقة التي يرى أنها مثمرة في تحقيق الغرض من التفتيش وما يعاب عن التشريع الجزائري أنه لم يضع ضوابط لكيفية التفتيش وهذا قد يفسح المجال للتعسف، فيجب على القائم بالتفتيش أن يراعي حرمات الأفراد وتقاليدهم وقد يكشف التفتيش بصفة عارضة عن أسرار صاحب المسكن فيجب عدم الإشارة إليها في المحضر ما دام أنها لا ترتبط بالتحقيق. كم أنه لا يجوز للقائم بالتفتيش أن يتلف أو يبعثر محتويات المسكن أو أن يحيط عملية تنفيذ التفتيش بأساليب قد تؤثر سلبا على الأشخاص المتواجدين بمحل التفتيش.

ثانيا :مدى جواز استخدام القوة لتنفيذ التفتيش

إن تنفيذ التفتيش ليس متروكا لخيار المتهم، إذ يتعين على المتهم أن يخضع مسكنه للتفتيش طواعية فإذا رفض كان لضابط الشرطة القضائية اللجوء إلى القوة بعد استظهار الإذن بالتفتيش لإجباره على الخضوع للتفتيش لاسيما في حالات التلبس طبقا للمواد 44 و ما يليها من قانون الإجراءات الجزائية التي تشرط أن يكون الإكراه الذي تعرض له المتهم متناسبا مع القدر اللازم لتنفيذ التفتيش. و إذا زاد الإكراه عن القدر اللازم لتنفيذ التفتيش كان هذا العمل غير مشروع وهذا ما يرتب عن المسؤولية الجزائية لضابط الشرطة القضائية بناءً على نص المادة 107 من قانون العقوبات الجزائري.

فمثلا إذا كان بمقدور ضابط الشرطة القضائية تكبيل يد المتهم فليس له الحق في اصابته بجروح مع الاشارة ان المادة 17في فقرتها 2 و 5 من قانون الاجراءات الجزائية نصت على جواز لجوء ضابط الشرطة القضائية لاستعمال العمومية في تنفيذ مهامه[1].

[1]- المادة 17 في فقرتها 2 و 5 من قانون الإجراءات الجزائية نصت على جواز لجوء ضابط الشرطة القضائية لاستعمال القوة العمومية في تنفيذ مهامه.

المبحث الثاني: مشروعية و أصول التفتيش

المطلب الاول: مشروعية اجراء التفتيش

ان التفتيش كإجراء من الاجراءات الخطيرة الماسة بحرمة الانسان وحريته يهدف الى جمع الادلة المادية للجريمة بعد وقوعها لذلك لابد ان يكون لهذا الاجراء اساس تستند اليه مشروعيته وتقوم عليه مبادئه و احكامه يخضع اليها اثناء القيام به وذلك من خلال التشريع الدولي كمصدر لأحكام التفتيش (الفرع الأول). القانون الداخلي كمصدر لأحكام التفتيش (الفرع الثاني)، الشريعة الاسلامية كأساس شرعي لإجراء التفتيش (الفرع الثالث)

الفرع الأول: التشريع الدولي كمصدر لأحكام التفتيش

ان موضوع حماية حقوق الانسان حظيا باهتمام متزايد لدى الباحثين خاصة ما تعلق بالمتهم و حقوقه المقررة له في كامل مراحل الدعوى الجنائية باعتباره انسان وذلك بوضع ضمانات تحول دون المساس وانتهاك تلك الحقوق خاصة في مرحلة التحقيق وتتمثل قضية الحماية الدولية لحقوق الانسان أهمية كبرى في مجال المؤتمرات الدولية بشكل عام يعتبر الشاغل الأساس من المنظمات الدولية والمؤتمرات التي تهتم بدراسة القانون .

فوضعت مجموعة من اجراءات ومبادئ بالغة الاهمية من أجل ضمان حق المتهم كانسان ويعتبر خروج او اختراق لهذه المبادئ انتهاك لحقوق جمعت كل المنظمات والاتفاقيات والمواثيق الدولية على احترامها. فحقوق المتهم تجسد كثيرا من المواثيق والاتفاقيات الدولي لكن في حالة الضرورة يمكن ان تتعرض هذه الحقوق إلى اعتداء تفتضيه ظروف التحقيق عن جرائم خاصة وان هذه الاخيرة هي خطر يهدد كل الدول و هذا ما نستخلصه من المواثيق والاتفاقيات الدولية باعتبارها اتخذت على عاتقها مهمة حماية حقوق الانسان بوجه عام وبصفة خاصة حق المتهم و الضمانات المقررة في مراحل الدعوى الجنائية و باعتبار التفتيش اجراء من اجراءات التحقيق يمس بحرمة وسلامة الشخص

استمد معظم أحكامه من مبادئ حقوق الانسان تنص على أن لكل انسان حق التمتع بكافة الحقوق و الحريات دون تمييز[1].

الفرع الثاني: القانون الداخلي لأحكام التفتيش

تناولنا في هذا الفرع الدستور كمصدر من احكام التفتيش وكذلك القانون الجنائي كمصدر لأحكام التفتيش.

أولا: الدستور كمصدر لأحكام التفتيش

يعد الدستور أهم حامي لحقوق والحريات في كل دولة، فيحاول المشرع الدستوري دائما التوفيق بين حق المجتمع في العقاب من جهة وبين حق الفرد في احترام خصوصياته وحياته الخاصة وحقه في صون حرمته من جهة أخرى ومن هذا المنطلق بات من أهم غايات الدستور حماية هذه الحقوق والحريات ولم تقف الحماية الدستورية لهذه الحريات والحقوق عند هذا الحد ، وإنّما تتعدى ذلك إلى وضع رقابة دستورية تضمن تطبيق لهذه النصوص، وقد ذهبت غالبية الدساتير إلى التأكيد في نصوصها على أهمية الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة التحقيق.

يقتضي الدستور المصري الصادر في عام 1971 في المادة 41 على أن الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مصونة لا تمس ما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه؛ أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة المجتمع ويصدر هذا الأمر من القاضي المختص أو النيابة العامة وذلك وفقا لأحكام القانون"[2].

فنجد الدستور الجزائري نص على ذلك ضمِّن نصوصه حيث يعتبر حرمة الشخص وحرمة مسكنه من الحقوق الأساسية اللصيقة بالإنسان.

فتنص المادة 34 منه على ما يلي:" تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان ويحظر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة"؛ وفي المادة 32 منه جاء " الحريات الأساسية وحقوق

---

[1]- سليماني نعيمة، لعيز نصيرة، أحكام التفتيش في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون جنائي و علوم جنائية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر،2015-2016، ص19

[2]- نفس المرجع، ص 21.

الإنسان والمواطن مضمونة وتكون تراثا مشتركا بين جمع الجزائريين والجزائريات؛ واجبهم أن ينقلوه من جيل إلى جيل كي يحافظوا على سلامته؛ وعدم انتهاك حرمته".

أيضا المادة 35 من نفس القانون تنص يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية"؛ وفي نفس السياق تنص المادة 39 من الدستور ذاته على أنّه:" لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة بكل أشكالها مضمونة"؛ كما جاء في المادة 40 " تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون وفي إطار احترامه ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة".

ثانيا: القانون الجنائي كمصدر لأحكام التفتيش

يعرف القانون الجنائي بأنَه المجموعة من النصوص التي تحدد سياسة التجريم والجزاء وكذلك السياسة الإجرائية التي تنضم كيفية اقتضاء الدولة لحقها في العقاب بما يتضمن التوازن بين حقوق المتهم وحقوق المجتمع [1] ومن أهم المواضيع التي تناولها كل من قانون ع و قانون اج ج ويدخل تحت مفهوم حرمة الشخص كل ما يتعلق بجسمه و مسكنه ومراسلاته فنجد المادة 135 من قانون ع تنص: " كل موظف في السلك الإداري أو القضائي وكل ضابط شرطة وكل قائد أو أحد رجال القوة العمومية دخل بصفته المذكورة منزل أحد المواطنين بغير رضاه؛ وفي غير الحالات المقررة في القانون وبغير الإجراءات المنصوص عليها فيه يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة مالية من 500 إلى 3000 دج دون الإخلال بتطبيق المادة 107 ".[2]

كذلك المادة 295 من ذات القانون تنص على: " كل من يدخل فجأة أو خدعة أو يقتحم منزل مواطن يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 1.000 إلى 10.000 دج؛ وإذا أرتكب الجنحة بالتهديد أو بالعنف تكون العقوبة بالحبس من خمس سنوات على الأقل إلى عشر سنوات على الأكثر وبغرامة من 5.000 إلى 20.000 دج" أما تجسيد قانون إ ج ج لمبدأ حرمة الأشخاص و احترام أسرارهم فذهبت أحكامه إلى تحديد حالات و حدود الإطلاع على الحياة الخاصة للأفراد

---

[1]- سليماني نعيمة، لعيز نصيرة، أحكام التفتيش في القانون الجزائري ، ص 21.

[2]- نفس المرجع، ص 22.

حيث نضم قانون اج ج إجراءات التحقيق بكل مراحلها وتخص بالذكر إجراءات التفتيش باعتباره إجراء من إجراءات التحقيق أيضا من أخطر إجراءات التي تمس حرمة الأشخاص في جسمهم و مسكنهم ومراسلاته حيث تنص في المادة 81 منه على أنه: " يباشر التفتيش في جميع الأماكن التي يمكن العثور فيها على أشياء يكون كشفها مفيد لإظهار الحقيقة."

الأشخاص الذين يظهر أنهم ساهموا في الجناية أو أنهم يحوزون أوراقا أو أشياء لها علاقة بالأفعال الجنائية المرتكبة لإجراء التفتيش إلاّ بإذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق مع وجوب استظهار لهذا الأمر قبل الدخول المنزل والشروع في التفتيش."

ثالثا: شريعة الإسلامية كأساس شرعي لإجراء التفتيش

الشريعة الإسلامية مجموعة من الأحكام و القواعد التي شرعها الله سبحانه وتعالى لعباده لتنظيم شؤون حياتهم الدينية والدنيوية من عبادات ومعاملات فمن مقاصدها السعادة و الاستقرار والعدل لذلك حرمت كل اعتداء أو خدش لكرامة الإنسان و فضح أسراره و بالتالي حرمت دخول المساكن من غير إذن أهلها هذا من أجل صيانة الأعراض والأموال وحفظ كرامة الأفراد فوردت نصوص شرعية كثيرة في ذلك فيقول الله عزّ وجّل في كتابه العزيز في سورة النور ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ (27) فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَدًا فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤْذَنَ لَكُمْ وَإِنْ قِيلَ لَكُمُ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَى لَكُمْ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ** (28) ﴾ كذلك قوله جل جلاله في سورة الحجرات﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَلَا تَجَسَّسُوا**﴾ كما نجد أيضا في السنة النبوية أحاديث وردت فيها أداب دخول منزل الغير حيث روى أبو موسى الأشعري أن رسول الله عليه الصلاة والسلام قال: "إذا استأذن أحدكم ثلاثا فلم يؤذن له ليرجع ".[1]

المطلب الثاني: أصول إجراء التفتيش

كما سبق القول التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق ولأهميته وخطورته كوّنه يمس بالحياة الخاصة للأفراد وللقيام بهذا الإجراء أن يتبع بعض القواعد من شأنها أن تزيد الغاية المتوخاة من هذا

[1]- نفس المرجع، ص 23.

الإجراء وهي الوصول إلى الحقيقة بسرعة ودقة تتمثل هذه القواعد أو الأصول أو كما يسميها البعض بواجبات المحقق وهي السرعة و المبادرة؛ الدقة والترتيب وقوة الملاحظة و التي سنتناولها في فروع حسب ترتيبها ففي الأوّل نوضح السرعة و المبادرة و في الفرع الثاني الدّقة و الترتيب و في الفرع الأخير قوة الملاحظة في التفتيش.

الفرع الأول: السرعة و المبادرة في التفتيش

أوّل ما يتبادر إلى ذهن الجاني عقب ارتكاب الجريمة هو إزالة كل أثر يدل على وقوع الجريمة أو ما يكشف عن شخصية الجاني[1]؛ لذلك أوّل ما يقوم به القائم بالتفتيش عند وصوله إلى مكان الجريمة هو محاولة المحافظة على أثار الجريمة قبل زوالها أو تغييرها وهذا يحتاج الى السرعة والمبادرة حتى لا تضيع أثار الجريمة؛ وفي هذا الصدد تنص المادة 2 من قانون اج ج على ما يلي : "يجب على ضابط الشرطة القضائية الذي بلغ بجناية في حالة تلبس أن يخطر بها وكيل الجمهورية على الفور ثم ينتقل بدون تمهل إلى مكان الجريمة ويتخذ جميع التحريات اللازمة وعليه أن يسهر على المحافظة على الأدلة التي يخشى أن تختفي وأن يضبط كل ما يمكن أن يؤدي إلى إظهار الحقيقة".

فكلما أسرع المحقق وانتقل إلى مكان الجريمة استطاع أن يضبط أدلة الإثبات ويقلل فرصة المجرم من الفرار أو من إزالة وتغيير أثار الجريمة خاصة و أن الغاية والهدف الأساسي من إجراء التفتيش هو البحث عن الحقيقة وكل شيء يفيد في كشفها ونسبتها إلى مرتكبها وتحقيق العدالة الجنائية لذلك يتعين الانتقال بسرعة دون تأخير.

لضمان المحافظة على حالة الأماكن من التغيير والعبث بأدلة الإثبات فإن المشرع قد منع كل شخص لا صفة له أن يقوم بتغيير أثار الجريمة وحالة الأماكن التي وقعت فيها الجريمة قبل أخذ البصمات أو اتخاذ الإجراءات الأولية للتحقيق؛ و إلا عوقب بغرامة كما نصت المادة 43 من قانون اج ج و التي جاء فيها ما يلي : " يحظر في مكان ارتكاب جناية على كل شخص لا صفة له؛ أن يقوم بإجراء أي تغيير على حالة الأماكن التي وقعت فيها الجريمة أو ينزع أي شيء منها قبل

[1]- مروك نصر الدين، محاضرات في الاثبات الجنائي، الجزء الأول، ط 2013 ، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر، 2003 ، ص 346.

الإجراءات الأولية للتحقيق القضائي؛ و إلا عوقب بغرامة من 200 إلى 1000 دج غير أنه يستثنى من هذا الحظر حالة ما إذا كانت التغيرات أو نزع الأشياء للسلامة والصحة العمومية أو تستلزمها معالجة المجني عليه وإذا كان المقصود من طمس الأثار أو نزع الأشياء هو عرقلة سير العدالة عوقب على هذا الفعل بالحبس من ثلاثة سنوات و بغرامة من 1000 إلى 10.000 دج."

الفرع الثاني: الدقة و الترتيب في اجراء التفتيش

الدّقة والترتيب هي من الأمور التي تتطلبها جميع الأمور، فالدّقة في التفتيش يعني التفتيش الدقيق للمكان المراد تفتيشه سطحيا بل يشمل حتى الأشياء البسيطة والصغيرة؛ فيجب أن لا يهمل القائم بالتفتيش التفاصيل الصغيرة التي توحي له باستحالة وجود الدليل فيها مثلا؛ فعليه أن يشك في أي مكان وفي أي زاوية تحيط بالمكان المراد تفتيشه.

الترتيب يقصد بها التسلسل والتنظيم والتدريج أثناء عملية التفتيش لتسهيل مهمة المحقق والوصول الى أدلة الجريمة؛ فعند تفتيش مكان ما يجب أن يفتش جميع الأماكن التي يتكون منها المنزل أو المكان المراد تفتيشه بجميع ملحقاته فيبدأ بالتفتيش في الطابق الأرضي بجميع غرفه و زواياه وإذا كان المنزل يتكون من طوابق أخرى يراعي الترتيب فينتقل من الطابق الأرضي ثم الطابق الموالي وأن لا ينسى التفتيش في جميع الأدراج وبين الكتب وفي الملابس سواء الخاصة بالمتهم أو أفراد عائلته لأن الجاني دائما يحاول أن يبعد التهمة عنه فقد يفكر في إخفاء الأدلة في مكان آخر غير المكان والأدوات الخاصة به[1].

الفرع الثالث قوة الملاحظة في اجراء التفتيش

إن نتيجة التفتيش تتوقف على حد كبير على قوة الملاحظة فينظر المحقق بالتمعن إلي كل ما يقع عليه بصره فقد يشاهد تغير في موضع جدران المنزل مثلا سواء في اللون او الترميم الجدران فيجب على المحقق من هذا الموضوع . فربما اخفى المتهم في هذا المكان شيئا ما يفيد كشفه الحقيقة كالسلاح أو أوراق أو مسروقات فلا يجب على المحقق ان ينظر نظرة سريعة عابرة . فالجاني قد يخفى

[1]- عبد الفتاح مراد، التحقيق الجنائي التطبيقي، بدون طبعة، 1990 ، ص 266..

اشياء في اماكن لا تتبادر إلى الذهن لأول وهلة أن شيئا ما قد أخفي فيها مثل اخفائه في بئر أو يلقيه مؤقتا تحت ساقية أو يدفنه في الأرض[1].

[1]- مروك نصر الدين، مرجع سابق، ص 349.

الفصل الثاني

السلطة المختصة بإجراء التفتيش واثاره

المبحث الأول :السلطة المؤهلة للتفتيش

باعتبار أن التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق كما بينا سابقا فيعني ذلك انه من اختصاص سلطة التحقيق، كما أن القانون يخول لضباط الشرطة القضائية القيام به في أحوال معينة تختلف من تشريع إلى أخر.

وعلى الصعيد الواقعي والعملي التفتيش ينفذه ضباط الشرطة القضائية سواءً بموجب الإنابة القضائية (المواد من 138 إلى 142 ق إ ج) أو في إطار التحريات الأولية في الحالة العادية (المادة 64 من ق إ ج) أو في حالة التلبس(المادة 44 ق إ ج)،[1] ولدراسة السلطة المختصة للتفتيش بنوع من التفصيل ستقوم بتقسيم هذا الفرع مطلبين هما: المطلب الأول هو السلطة الآمرة و المنفذة للتفتيش و المطلب الثاني هو الضوابط والضمانات لإجراء التفتيش.

المطلب الأول: السلطة الآمرة و المنفذة للتفتيش

إن السلطة القضائية الآمرة بالتفتيش في القانون الجزائري هي تلك السلطة التي تملك إجراءه أصلاء وتتمثل في قاضي التحقيق ووكيل الجمهورية، وفي بعض الأحيان غرف الاتهام وقضاة الحكم.[2]

الفرع الأول: قاضي التحقيق ووكيل الجمهورية

باعتبار أن كل من قاضي التحقيق ووكيل الجمهورية هما من يملكان سلطة إصدار ومنح الإذن بالتفتيش أو الأمر به المادة 44 من ق إ ج.

أ- قاضي التحقيق: إن لقاضي التحقيق مباشرة التفتيش في جميع الأماكن التي يمكن فيها العثور على أشياء يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة (المادة 81 من ق إج)، فهو يقوم بإصدار الإذن المكتوب بالتفتيش وفقا (للمادة 44 من ق ! ج)، كما أنه هو من يقوم بالتفتيش بنفسه في أماكن وقوع الجرائم، وذلك بعد إخطار وكيل الجمهورية (المادة 79 من ق إ ج).

---

[1]- أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2011، ص17

[2]- بن عشي حسين، التفتيش في القانون الجزائري، (بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي)، جامعة باتنة، المعهد الوطني للتعليم العالي للعلوم الاقتصادية و الحقوق، 1987، ص17.

ب- وكيل الجمهورية: يجوز لوكيل الجهورية إصدار الإذن بالتفتيش إلى جانب قاضي التحقيق، كما يمكن له القيام بنفسه، بالإضافة إلى قاضي التحقيق وبعد إخطار وكيل الجمهورية وعند قيامه بالتفتيش يمكن لهذا الأخير مرافقته وذلك وفقا لنص المادة 79 من ق إ ج.

وبالرجوع إلى مراحل سير الدعوى و باعتبار أن وكيل الجمهورية هو من يتولى إدارة و مراقبة الشرطة القضائية، بالإضافة إلى الحق الذي خوله له القانون في إصدار الإذن فإنه في مرحلة التحقيق الأولي هو من يملك سلطة إصدار الإذن ونعني بهذا قبل فتح تحقيق ابتدائي إلى ضباط الشرطة القضائية.

الفرع الثاني: غرفة الاتهام

لغرفة الاتهام الحق في اتخاذ جميع إجراءات التحقيق التكميلية اللازمة، وذلك إما بطلب من النائب العام أو احد الخصوم أو من تلقاء نفسها، وهو ما نصت عليه المادة 186 من ق إ ج.

وبطبيعة الحال فإن التفتيش أحد هذه الإجراءات، و يمكن أن يقوم به احد أعضاء غرفة الاتهام و إما قاضي التحقيق الذي تنتدبه لذلك، وهو ما نصت عليه المادة 190 من ق ! ج.[1]

الفرع الثالث: قضاة الحكم

لا يوجد في قانون الجزائري نص يمنح صراحة لجهات الحكم حق إجراء التفتيش، لكن نص المادة 235 ق إ ج يشير إلى ذلك ضمنيا، فتنص هذه المادة على أنه: « يجوز للجهة القضائية إما من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب النيابة العامة أو المدعي المدني أو المتهم، أن تأمر بإجراء الانتقالات اللازمة لإظهار الحقيقة »، والفقرة الثانية من نفس المادة تنص على أنه:«يستدعى أطراف الدعوى ومحاموهم لحضور هذه الانتقالات، ويحرر محضر بهذه الإجراءات »، ويتضح أن المحكمة تتنقل بهيئتها كاملة[2]. وفي الحقيقة أن هذا الأمر قليل أو نادر الحدوث من الناحية العملية لأن الغاية من التفتيش هو جمع الأدلة وضبطها قبل اندثارها ومرحلة المحاكمة هي أخر مراحل سير الدعوى وبالتالي فالغرض من التفتيش يكون منعدم المفعول، وذلك لمرور زمن على وجود الأدلة وهو الزمن ما بين ارتكاب

[1]-. بن عشي حسين، المرجع السابق، ص18.

[2]-. بن عشي حسين، المرجع نفسه، ص18.

الجريمة و مرحلة المحاكمة.

الفرع الرابع: السلطة المنفذة للتفتيش

إن السلطة التي لها حق الأمر بالتفتيش أو الحق في إصدار إذن التفتيش هي التي تملك إجرائه أصلاً كما سبق بيانه أثناء تحديد السلطة القضائية الآمرة به، والمتمثلة في سلطة التحقيق وغرفة الاتهام و وكيل الجمهورية و قضاة الحكم، إلا انه كثيراً ما يتعذر على تلك السلطات القيام به بنفسها لكثرة أعمالها» ونظرا لضرورة السرعة في اتخاذ الإجراء في الوقت المناسب فإنه لا يمكن لتلك السلطات التوفيق بين القيام بأشغالها المستعجلة أو التخلي عنها للمبادرة في اتخاذ الإجراء في حينه» ولهذا فان التشريعات المختلفة تجيز تفويض بعض الاختصاصات لجهات معينة لمباشرتها بمقتضى الإنابة القضائية (المادة 138 الى 142 من ق إ ج)، كما أنه قد تمنح صلاحيات واسعة لضباط الشرطة القضائية في حالة الجريمة المتلبس بها نظراً لضرورة وجوب السرعة في اتخاذ الإجراءات قبل ضياع الأدلة و الآثار (المادة 44 إلى 47 مكرر من ق إ ج)،كما أنه يمكن أن يقوم به ضباط الشرطة القضائية في مرحلة جمع الاستدلالات دون حالة التلبس، باعتبار أن ضباط الشرطة القضائية هم المختصين بجمع الاستدلالات في هذه المرحلة، ومن بين هذه الإجراءات التي يقومون بها والتفتيش (المادة 64 من ق،ج).

المطلب الثاني: الضوابط والضمانات القانونية لممارسة إجراء التفتيش

تم الاحاطة في هذا المطلب الى الضوابط القانونية لممارسة اجراء التفتيش (الفرع الأول)، الضمانات القانونية لممارسة اجراء التفتيش (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الضوابط القانونية لممارسة اجراء التفتيش

اشتمل نظام الاجراءات الجزائية على ضوابط شرعية و نظامية للتفتيش نجملها في الآتي:

1- للأشخاص والمساكن حرمتهم، فلا يجوز المساس بها ولا انتهاكها سواء بالتعدي على حرية الأشخاص أو دخول البيوت إلا في الأحوال المنصوص عليها نظاما.

2- التفتيش لا يكون إلا بعد جريمة وقعت، وتحقق وقوعها و يجري جمع المعلومات عنها أو التحقيق بشأنها، ولا يكفي مجرد الظن أو الشك، كما أن مجرد البلاغ لا يكفي للقيام بالتفتيش بل لابد من ظهور الأمارات و القرائن القوية ضد المتهم.

ويكون الغرض حينئذ من التفتيش: البحث عن الأشياء و الادلة المتعلقة بالجريمة التي وقعت وهذا هو الاصل لكن اذا ظهر عرضا اثناء التفتيش وجود اشياء تعد حيازتها جريمة او تفيد في كشف الحقيقة في جريمة اخرى وجب على رجال الضبط الجنائي ضبطها واثباتها في محضر التفتيش.

3- التفتيش اجراء من اجراءات التحقيق لا يمارسه إلا المحقق المختص في هيئة التحقيق والادعاء العام ويجوز استثناء لرجل الضبط الجنائي القيام به في حالة التلبس أو الندب.

4- تفتيش المتهم اثناء تفتيش منزله أو تفتيش غيره من الاشخاص ممن هم موجودون فيه مقيد ايضا بوجود قرائن وامارات تدل على ان من اريد تفتيشه يخفي اشياء تفيد في الكشف عن الحقيقة.

5- يجب على الجهة التي تولت التفتيش (سواء كان المحقق أو رجل الضبط الجنائي) ان يعد محضرا عن واقعة التفتيش ويتضمن هذا المحضر ما يلي:

أ- اسم من قام بالتفتيش ووظيفته وتاريخ التفتيش و ساعته.

ب- نص الاذن الصادر بإجراء التفتيش، أو بيان الضرورة الملحة التي اقتضت التفتيش بغير إذن.

ج- أسماء الأشخاص الذين حضروا التفتيش وتوقيعاتهم على المحضر.

د- وصف الاشياء التي ضبطت وصفا دقيقا.

هـ- إثبات جميع الإجراءات التي اتخذت اثناء التفتيش والاجراءات المتخذة بالنسبة للأشياء المضبوطة، اضافة الى ذكر الأسباب التي بني عليها ونتائجه.

6- التقيد التام والدقيق بحدود الغرض من التفتيش للبحث عن الادلة المتعلقة بالجريمة فقط، فاذا عثر عليها وجب التوقف عن الاستمرار في التفتيش، اعمالا للقاعدة ما ابيح لسبب بطل بزواله.

7- يجب أن يكون التفتيش بكل حكمة ورزانة وبما يحفظ حرية الانسان وكرامته، ولا يلحق به الاذى البدني او المعنوي.

8-تعتبر المعلومات التي يسفر عنها التفتيش سرا لا يجوز افشاؤه، سواء كان لها علاقة بالجريمة او لا. وتتم محاسبة كل من قام بنقل معلومات تتعلق بما اطلع عليه خلال التفتيش الى الشخص لا علاقة له بالموضوع، أو انتفع بها بأي طريقة كانت، ولصاحب الحق الخاص رفع دعوى ضده.

الفرع الثاني: الضمانات القانونية لممارسة إجراء التفتيش

تعتبر الضمانات القانونية لممارسة اجراء التفتيش صونا للحرية الفردية من التعسف أو الاسراف في استخدام السلطة، ومن خلال هذا العنصر سوف نتطرق الى بعض الضمانات الشكلية القانونية لممارسة اجراء التفتيش في القانون الجزائري.

1- قواعد الحضور عند إجراء التفتيش: يستوجب اجراء التفتيش عند مباشرته سواء تم بمعرفة سلطة التحقيق ام بمعرفة الشرطة القضائية وجوب حضور اشخاص عند مباشرته او لمن يتعن حضوره هو المتهم ويعتبر هذا شرطا مفترضا اذا تعلق الأمر بتفتيش شخص وذلك على خلاف تفتيش المساكن اذا من المتصدر اجراء التفتيش بغير حضور المشتبه فيه متى كان حضوره غير ممكن، وبخلاف المتهم الذي يتعين حضوره وقد يتطلب الامر حضور بعض الشهود لإجراء التفتيش.[1]

1-1- **قواعد حضور عند تفتيش مسكن المشتبه فيه:** اذا تعلق الامر بتفتيش المسكن لشخص يشتبه فيه في أنه ساهم في ارتكاب الجناية فلقد نصت المادة 45 قانون الاجراءات الجزائية في فقرتها الاولى على ضرورة حضور صاحب المسكن عملية التفتيش فإذا تعذر عليه الحضور لسبب ما مثل السفر فإنه يتعين عليه تعيين ممثل له بناءً على أمر مكتوب من ضابط الشرطة القضائية المكلف بالتفتيش و ينوه عن ذلك في محضر التفتيش.[2]

1-2- **قواعد الحضور عند تفتيش مسكن الغير:** فرق قانون الاجراءات الجزائية بما اذا كان التفتيش يجري بمعرفة ضابط الشرطة القضائية في حالات الاذن او كان يجري بمعرفة قاضي التحقيق، فإذا كان تفتيش المسكن الغير يباشر بمعرفة قاضي التحقيق فيجب ان يتم استدعاء صاحب المسكن

[1]- عطاء الله رشيدة، النظام القانوني للتفتيش وضمانات المتهم بشأنه، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص علم وجرائم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة د. مولاي الطاهر سعيدة، 2015-2016، ص: 59.

[2]-. نفس المرجع، ص 60.

الذي يجري تفتيشه بحضور العملية فاذا كان غائبا او رفض الحضور فان التفتيش يتم بحضور اثنين من اقاربه او اصهاره الحاضرين بمكان التفتيش فان لم يوجد أحد منهم يتم تعيين شاهدين ليس لهم علاقة تبعية للقضاء او الشرطة، واشترط المشرع اللجوء للشاهدين عدم وجوب اقارب الشخص او اصهاره في مكان التفتيش حسب ما نصت عليه المادة 83 من ق إ ج.

أما اذا تم اجراء التفتيش بمعرفة ضابط الشرطة القضائية فلقد ورد في المادة 45 من ق إ ج في فقرتها الثانية أن المشرع اشترط حضور صاحب المسكن عملية التفتيش فاذا تعذر ذلك فانه تتبع نفس الاجراءات الفقرة السابقة والمتعلقة بتفتيش مسكن المشتبه فيه.[1]

2- **تنفيذ التفتيش:** يعتبر التفتيش اجراء من اجراءات جمع الادلة فهو البحث عن الاشياء التي تم ضبطها في حادث ما، فاذا كانت هناك ادلة وقرائن قوية تفيد في كشف عن الجريمة، فيجوز لمأمور الضبط القضائي تفتيش الشخص والسماح له بالدخول المسكن بشرط عدم التعسف من قبل رجال الضبط القضائي عند اجراء التفتيش.[2]

[1]-. نفس المرجع، ص 61.

[2]-. نفس المرجع، ص 62.

المبحث الثاني: أثار التفتيش

يعتبر التفتيش من اجراءات التحقيق التي يهدف إلى ضبط ما يفيد في كشف الحقيقة، وإذا ما توافرت فيه العناصر وبعبارة أخرى إذا كان التفتيش قانونيا، أما إذا لم يكن الشروط القانونية، وقانونيا فالأثر الاجرامي الذي يترتب عليه هو بطلانه وبطلان الضبط التالي له، فضلا عن الأثار الأخرى التي قد يثيرها التفتيش غير القانوني المتمثلة في قيام المسؤولية الجنائية أو المدنية أو تأديبه القائم والغرض من الضبط هو العثور على أدلة في الجريمة ذلك التي يباشر التحقيق بشأنها والتحفظ عليها فهو الغاية القريبة للتفتيش ونتيجة المستهدفة.

و الضبط يرتبط بالتفتيش فيما يستهدف من دليل، يتعين المحافظة عليه بالضبط وصيانته لمصلحة التحقيق، ويتقيد مثله بأن ما يضبط يتصل بالواقعة الاجرامية التي يجرى بشأنها التحقيق لذلك فهو يباشر من أجل الوصول الى الحقيقة المطلقة، بمعنى أنه ما دام التفتيش يستهدف ذات التحقيق يتعين أن يباشر ضبط ما يتعلق به من أدلة، سواء كانت في صالح الادانة أم في مصلحة المتهم، لأن ما يضبط في كلتا الحالتين يحقق العدالة الجنائية ويفيد بمعنى الارتباط بالتفتيش وبما يهمنا هنا هو دراسة الاثار الاجرامية للتفتيش المبحث إلى مطلبين أساسيين

المطلب الأول: ضبط الأشياء و المراسلات.

الفرع الأول: ضبط الاشياء

الضبط هو ويضع اليد على شيء يتصل بالجريمة التي وقعت، يفيد في كشف الحقيقة عنها وعن مرتكبها ويعد الضبط من اجراءات جمع الادلة لذلك نصت المادة 81 من قانون الاجراءات الجزائية على أن (يباشر التفتيش في جميع المساكن التي يمكن العثور فيها على أشياء يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة) كما نصت المادة 84 في فقرتيها الأولى الثانية على أنه "إذا اقتضى الأمر اثناء اجراء التحقيق وجوب البحث عن مستندات فان لقاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المناب عنه وخدهما الحق في الاطلاع عليها قبل ضبطها مع مراعاة ما تفتضيه ضرورة التحقيق "وما توجبه الفقرة الثالثة من المادة 83. وعلى ضوء ما اقدم يقصد بضبط الاشياء السيطرة عليها ماديا ووضعها تحت تصرف سلطة التحقيق في فترة تمهيدا لاتخاذ قرار نهائي بخصوصها إما بالرد أو بالمصادرة هذا من جهة.

ومن جهة أخرى فان احترام الحريات العامة يقتضي تخويل الناس حق الاحتفاظ بسرية مراسلاتهم آيا كان نوعها، وعلى هذا الأساس فقد نصت الفقرة الثانية من المادة 39 من الدستور

الجزائري الحالي على أن ''سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة ' ومع هذا فان السرية لم تعد حقا مطلقا بالمعنى الذي قررته تشريعات الثورة الفرنسية'' [1]وإنما هي حق نسبي تجوز التضحية به في سبيل المصلحة الجماعية وعلى هذا الأساس حري بنا أن نقسم هذا المبحث إلى طلبين: نتكلم في المطلب الأول عن ضبط الأشياء فيما نتطرق في المطلب الثاني إلى ضبط المراسلات .

الغاية الوحيدة التي تبرر تفتيش الشخص أو مسكنه هي محاولة ضبط الأوراق أو الأسلحة أو الآلات أو كل ما يحتمل أن يكون قد استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عن ارتكابها أو وقعت عليه وفي الجملة كل ما يفيد في كشف الحقيقة الموضوعية من أدلة مادية سواء كانت أدلة الإدانة أم أدلة البراءة.

وبغير هذه الغاية يكون التفتيش تحكميا، كما لو تم بخصوص جريمة ليس من شأنها أن تخلف أثار مادية يمكن ضبطها على إثر تفتيش المسكن أو الشخص، كما هو الحال في جرائم السب أو القذف والبلاغ الكاذب وعليه لا يرد ضبط الأشياء على كل الأشياء، وإنما يكون مقصور على الأشياء المادية، وهي تلك الأشياء التي لها مظهر خارجي مادي محسوس، أما الأشياء المعنوية فلا تكون محل ضبط وإنما لها إجراء مستقل.

وتختلف الأحكام التي يخضع لها ضبط الأشياء المنقولة عن تلك التي يخضع لها ضبط العقار.

أولا: ضبط الاشياء المنقولة

إن الأشياء المنقولة ذات كيان وحس خارجي ملموس» ويمكن أن تؤدي إلى معرفة مرتكب الجريمة أو المساهمين فيها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، لأنها ذات طبيعة ومميزات تمثل دلاتل التحقيق.

التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية والمقصود بالأشياء المنقولة في هذا المجال معنى أوسع من معناها في القانون المدني.

[1] – في عهد لويس الحادي عشر كانت السلطة تعتدي على جميع المراسلات بدرجة أثارت سخط الرأي العام، فلما قامت الثورة الفرنسية أصدرت قانونا في سنة 1970 جعل سرية المراسلات حقا مطلقا لا يجوز التعدي عليه من الحكومة أو الأفراد مهما كانت الظروف .

فالمنقول يشمل كل ما يمكن نقله من مكان لآخر بدون تلف كأثاث البيت والملابس»... و العقار بالتخصيص مثل عربات المصنع وآلات الزراعة، وكذلك الأشياء الثابتة إذا نزعت من أصلها المثبتة فيه كالمرايا التي كانت مثبتة في الحيطان وأنابيب المياه، بينما المنقول المعنوي لا يدخل في هذا الإطار لأنه ليس له كيان مادي ملموس.

وقد بينت المادة 84 في فقرتيها الأولى والثانية من قانون الإجراءات الجزائية المنقولات التي يمكن ان يقع عليها الضبط وان لم توردها على سبيل الحصر فذكرت (إذا اقتضى الأمر أثناء إجراء تحقيق وجوب البحث عن مستندات فان لقاضى التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المناب عنه وحدهم الحق في الاطلاع عليها قبل ضبطها،.... ويجب على الفور إحصاء الأشياء والوثائق المضبوطة ووضعها في إحراز مختومة" وقد أضافت المادة 45 في فقرتها الثانية من قانون الإجراءات الجزائية " ولضابط الشرطة القضائية وحده مع الأشخاص السابق ذكرهم في الفقرة الأولى الحق في الاطلاع على الأوراق والمستندات قبل حجزه."

والظاهر أن ما ذكرته المادتان لم يأت على سبيل الحصر، إذ أن عبارة « على أشياء يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة » والمنصوص عليها في المادة 81 من قانون الإجراءات الجزائية تعني أن القائم بالتفتيش له أن يضبط كل ما يوصله للحقيقة و إظهارها، و هذا معناه أن القائم بالتفتيش يستطيع أن يضبط كل شيء متصل بالجريمة، أو وقعت عليه الجريمة أو نتجت عنه مسالة واقعية تخضع لها الدعوى، وتفيد بيقين في واقعة الجريمة وما يتصل بها"[1] . والأشياء الأخرى التي يكون ضبطها مفيدا في كشف الحقيقة هي تلك الأشياء التي قد تكون لدى المتهم أو غيره، ويستنبط من حالتها المادية المميزة ما يراه التحقيق دلائل تشير إلى الجناة بل قد تكون هي القرائن القضائية التي تعطى دلائل واضحة فى إظهار الحقيقة مثلا: وجود حافظة نقود الجاني أو بعض أثاره بجوار المجني عليه أو العثور على ملابس ملطخة بدماء المجني عليه وقد سارع الجاني إلى إخفاءها.

وقد أورد المشرع الجزائري بعض الأشياء التي يجوز ضبطها مثل الوثائق والمستندات التي قد لا

[1]– د. عبد المهيمن بكر" إجراءات الأدلة الجنائية "، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 1997، ص: 113.

يثور بصددها الإشكال، ولكن المشكل يطرح حول المقصود بمصطلح ' الأوراق ' الواردة في المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية ؟

وعرفت الأوراق بأنها الخطابات والرسائل والكتب والمنشورات ، مطبوعة كانت او بخط مستوي أن تتضمن كتابة أو رموزا أو نقوشا أو شيئا أخر.[1]

والذي يجب أن نؤكد عليه أن مصطلح الأوراق أوسع من مصطلح الوثائق والمستندات، ذلك أن مصطلح الأوراق بالتحديد السابق يدخل في نطاق ما يفيد في كشف الحقيقة، إذ لا يشترط أن تكون الأوراق جسم الجريمة بل يكفي أن تتضمن عنصرا من عناصر الحقيقة التي يصح ضبطها.

وقد اعتنى المشرع الجزائري بالمحافظة على ما قد تتضمنه الأوراق من أسرار عائلية أو خبايا داخلية، وعلى الرغم من أن هذه الأوراق أو الوثائق أو المستندات لا تخرج من كونها أشياء يمكن أن تفيد في كشف الحقيقة إلا أن المشرع الجزائري أورد قيودا خاصة على ضبط هذه الأشياء من قبل القائم بالتفتيش على التفصيل الآتي:

1- ضبط الإشباء الموجودة في مسكن المتهم بناءً على حالة تلبس: تنص الفقرة الثانية من المادة 45 من قانون الإجراءات الجزائية على انه " لضابط الشرطة القضائية وحده مع الأشخاص السابق ذكرهم في الفقرة الأولى أعلاه الحق في الاطلاع على الأوراق والمستندات قبل حجزها".

وهذه المادة خولت لضابط الشرطة القضائية أثناء تفتيشه مسكن المتهم بناء على حالة التلبس وبالتالي فالمشرع الجزائري منح بجريمة حق الاطلاع على الأوراق و المستندات قبل حجزها لضابط الشرطة القضائية سلطة الإطلاع على الوثائق والأوراق والمستندات المغلقة والمفتوحة، وهذا يعد خطرا على خصوصيات الأفراد، ذلك أن المشرع الجزائري عندما مكن ضابط الشرطة القضائية ذلك أن المشرع الجزائري عندما مكن ضابط الشرطة القضائية من الإطلاع على الأوراق والمستندات المغلقة بما أن النص جاء عاما-من وجهة نظرنا- لان الاطلاع على الأوراق المغلقة أو المستندات التي قد تحتوي على أسرار عائلية أو أمور ذات قيمة ولا تتعلق بالتحقيق، وان إطلاع ضابط الشرطة

[1]- د. علي زكي العرابي، " المبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية "، الجزء الأول مطبعة لجنة التأليف ، القاهرة، 1951 ص:103.

القضائية من شانه أن يسيء إلى سمعة المتهم أو سمعة عائلته، لذلك كان على المشرع الجزائري جعل الإطلاع على الأوراق والمستندات لقاضي التحقيق بمفرده أما الأوراق غير المغلقة فيباح له الاطلاع عليها إذ أن عدم إغلاقها قد يكون قرينة على أن المتهم لا يخفي ما يدعو حجبها على الغير.

وفي فرنسا نجد أن المادة 56 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسية التي وردت ضمن النصوص المتعلقة باختصاص ضابط الشرطة القضائية بناء على حالة التلبس، أعطت لضابط الشرطة القضائية بناءا على حالة التلبس. اعطت لضباط الشرطة القضائية الحق في الاطلاع على الاوراق الموجودة بمسكن المتهم اثناء تفتيشه قبل ضبطها ولم يستثني المشرع الفرنسي الأوراق المغلقة والمختومة من الإطلاع عليها من طرف ضابط الشرطة القضائية وهو ما اخذ به المشرع الجزائري في المادة 45 فقرة 02 السالفة الذكر.

وبالمقابل نجد أن المشرع المغربي في قانون الإجراءات الجنائية المغربية اتفق مع المشرع الجزائري في تخويل ضابط الشرطة القضائية سلطة الإطلاع على الأوراق إلا انه أورد استثناء على هذه السلطة حيث حصر استعمالها في نوع معين من الجرائم فقط وهي الجرائم الماسة بأمن الدولة من الداخل والخارج وهذا حسب المادة 61 فقرة 02 من قانون الاجراءات الجنائية المغربي .

2- ضبط الأشياء بناءً على انتداب من سلطة التحقيق

يملك قاضي التحقيق ندب ضابط الشرطة القضائية لمباشرة بعض إجراءات التحقيق مثل التفتيش والضبط طبقا للمادة 139 من قانون الاجراءات الجزائية وما يليها وعندما يقوم ضابط الشرطة القضائية بتنفيذ الإجراء محل الندب فانه يكون له الاختصاص نفسه الذي لسلطة التحقيق ولكن في حدود ندبه، ويتقيد بالقيود التي ترد عليها، ولما كان لقاضي التحقيق حق الإطلاع على المستندات والأوراق قبل ضبطها، فقد يتبادر في الأذهان أن ضابط الشرطة القضائية في حالة ندبه بإجراء التفتيش يملك حق الإطلاع على هذه الأشياء باعتبار انه يحل محل سلطة التحقيق[1] ، وهذا فعلا ما صرح به المشرع الجزائري من خلال الفقرة الأولى من المادة 84 من قانون الإجراءات الجزائية

[1] د. محمود مصطفى، " الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، ص:85.

التي جاء فيها" فان لقاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المنوب عنه وحدهما الحق في الإطلاع عليها قبل ضبطها مع مراعاة ما تقتضي ضرورات التحقيق وما توجبه الفقرة الثالثة من المادة83 .

نستخلص من ذلك إن قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية يجيز لضابط الشرطة القضائية اذا ما قام بتفتيش مسكن المتهم أن يطلع على المستندات أو الأوراق التي يعثر عليها نتيجة التفتيش.

✍ **ملاحظة:** لما كان إجراء التفتيش يبيح للقائم به إجرائه في كل مكان يرى هو احتمال وجود الأشياء التي يبحث عنها فيه، فقد يترتب على ذلك العثور على أشياء أخرى تعد حيازتها جريمة قائمة بذاتها أو تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى، فهل يجوز له ضبطها؟

إن هذه المسالة فعلا تعد محل نقاش في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وذلك لعدم وجود حل لمصير الاشياء التي تعد حيازتها جريمة أخرى و تضبط اثناء التفتيش[1] وعن قانونية الإجراء المتخذ بشأنها ، وهل ضبطها صحيحا أو باطلا ؟ وفي هذا الصدد نجد هناك رأيين:

الرأي الأول: يرى بصحة التفتيش ويعزز قوله بان المشرع لم يجرم التفتيش ذاته بل حرم انتهاك حرمة المسكن التي نص عليها الدستور، فإذا انتهكت الحرمة بمسوغ قانوني فان مسكن المتهم بالنسبة للقائم بالتفتيش يصبح مباحا لا حاجة لاستصدار إذن في التفتيش فيه، وعليه فما يعثر عليه أثناء التفتيش وإن كان غير متصل بالجريمة الجاري من أجلها التفتيش إلا أنه يكون له أثره.

الرأي الثاني: فيرى أنصاره بان التفتيش إنما صدر به الأمر بالنسبة لجريمة معينة بالذات، فليس للقائم بالتفتيش أن يستند في إقامته دعوى أخرى على شيء أخر عثر عليه لا يتصل بالجريمة، فحرمت المسكن مازالت قائمة فيما يتعلق بها ما دام لم يصدر إذن بالتفتيش خاص بالجريمة الثانية، وفي هذا صدد و بخصوص هذا الرأي الثاني نلمح موقف الأستاذ الفاضل الدكتور محمد محدة عندما يقول[2] اذا كان المشرع قد خول للضبطية القضائية حق الاطلاع على بعض الاسرار المفيدة في كشف الحقيقة فان كان يبحث عن سيارة تحمل أسلحة أو مواد مهربة فيجب ألا يفتح الخزائن أو الصناديق الصغيرة

[1] احمد شوقي الشلقاني، "مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريعي الجزائري"، الجزء الثاني، ص :243.

[2] د. محمد محدة، المرجع السابق، ص : 136.

، كما عليه ألا يكشف ما اطلع عليه أو صادفه أثناء عملية التفتيش، فإن فعل ذلك عرض نفسه للمساءلة بإفشاء أسرار المهنة.

والواقع أن الرأي الثاني يجد سنده في التعسف الكبير للكثير من الإجراءات التي يمارسها ضباط الشرطة القضائية أثناء بحثهم عن أدلة الجرائم وبصفة خاصة عند مباشرة التفتيش للمساكن بمعرفتهم ، وعند إحساس بوجود قدر من التجاوز في تنفيذهم لتفتيش المساكن، وذلك مثل سعي ضباط الشرطة القضائية إلى ضبط أدلة قد لا تتعلق أساسا بالجريمة محل تفتيش وبحثهم عن أدلتها في أماكن يستحيل تصور وجودها فيها.[1]

وخلاصة القول أن الأشياء التي تظهر عرضا، لا يخلو أمرها من أحد الفرضين :

أ- **أشياء تعد حيازتها جريمة:** يصح لضابط الشرطة القضائية المضي في الإجراءات بشأنها بناءا على حقه المخول له في أحوال التلبس بالجريمة كما هو المستفاد منه من نص المادتين 44 و45 من قانون الإجراءات الجزائية أي أن هذه الحالة وكأنها حالة التلبس ويكفي لاعتبارها كذلك أن تكون هناك عوامل خارجية تنبئ بذاتها عن وقوع الجريمة بصرف النظر عما سيسفر التحقيق بعد ذلك، والواقع أن المشرع الجزائري قد أخذ بالقاعدة السابقة وتطبيقا لذلك قضى بأن الأمر بالتفتيش لا يمنع البحث واكتشاف أشياء أخرى أو بضاعة مهربة[2]. و ضبط الأشياء التي تعد حيازتها جريمة لا يحتاج إلى نص يقرره، فقيام حالة التلبس يجعل ضابط الشرطة القضائية من واجبه أن يضبط ما كشف عنه التفتيش عرضا.

ب – أشياء تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى: قد يسفر التفتيش عن أشياء تتعلق بجريمة أخرى غير تلك التي يباشر الإجراء للبحث عن حقيقتها، دون أن تعد حيازتها جريمة في حد ذاتها، ومثال ذلك أشياء استعملت في ارتكاب جريمة أخرى أو تعتبر دلائل تفيد التحقيق الذي يجري فيها، والأصل أنه لا يجوز لضابط الشرطة القضائية ضبط هذه الأشياء مادامت لا تتصل بالجريمة الجاري

[1] – د. مأمون محمد سلامة،" قانون الإجراءات الجزائية معلقا عليه بالفقه وأحكام النقض"، الطبعة الأولى، ص:351.

[2] – قرار رقم 95513 بتاريخ 12-02-1993عن الغرفة الجزائية، أشار له أ. يوسف دلاندة، " قانون الإجراءات الجزائية منقح وفق التعديلات التي أدخلت عليه بموجب القانون رقم 08/01 المؤرخ في 26 يونيو 2001 و مزود بالاجتهادات القضائية"، دار هومة، الجزائر، 2001.

التفتيش بشأنها، ومادامت حيازتها لا تعد جريمة، إذ لا تتوفر حالة التلبس في هذا الفرض، فإذا أراد ضابط الشرطة القضائية ضبط هذه الأشياء عليه أن يلجأ لقاضي التحقيق ليصدر إذن مستقل يخول له ضبطها وهو ما قد ينجم عليه العبث بها أو إخفائها مما يضر بمصلحة العدالة[1]، وفي هذا الإطار نجد أن المشرع الجزائري لم يتطرق لهذه النقطة بينما المشرع المصري في الفقرة الثانية من المادة من قانون الاجراءات الجنائية المصري اجاز ضبط الاشياء تفيد في كشف الحقيقة في جريمة اخرى غير تلك التي استلزمت اجراء التفتيش .

ثانيا: إجراءات ضبط الأشياء المنقولة

نظم قانون الإجراءات الجزائية إجراءات الضبط، فأوجب مراعاة قواعد شكلية معينة لضمان التعرف على الأشياء المضبوطة ، والتأكد من سلامة الأدلة الناجمة عن الضبط، وقد نص على ذلك في المواد 42 . 45. 84 و إن جاءت في التحقيق الابتدائي إلا أنه لا مانع من تطبيقها على الأشياء المضبوطة من طرف رجال الضبطية القضائية لكونها حاملة لقواعد تنظيمية لا يترتب على مخالفتها أي بطلان لأنها ليست جوهرية.[2]

ويمكن القول أن القواعد المتعلقة بضبط المنقولات هي قواعد واحدة سواء أكانت هذه المضبوطات موجودة مع المتهم أثناء تفتيشه بناءا على حالة التلبس أم موجودة في مسكنه أثناء تفتيشه بناءا على انتداب من قاضي التحقيق وبناءً على ما سبق ذكره تتمثل إجراءات ضبط الأشياء المنقولة فيما يلي:

1- عرض الأشياء المضبوطة

تنص المادة 42 في فقرتها الثالثة من قانون الإجراءات الجزائية " وأن يعرض الأشياء المضبوطة على الأشخاص المشتبه في مساهمتهم في الجناية للتعرف عليها " وفي البداية لابد من الإشارة إلى أن مجال تطبيق الفقرة الثالثة من المادة 42 يقتصر على حالة ضبط الأشياء بمعرفة ضابط الشرطة القضائية

[1] – د. محمد محدة، "المرجع السابق"، ص:140.

[2] – د. سامي الحسيني، "المرجع السابق ص: 412.

أثناء تفتيشه للمتهم أو مسكنه بناءا على حالة التلبس أو بناء على انتداب من قاضي التحقيق على أساس المادة 139 قانون الإجراءات الجزائية.

ولقد استلزمت المادة السابقة عرض الأشياء المضبوطة على المتهم وذلك لإبداء ملاحظات، أي ن يتم تقديم ما ضبط من المتهم شيء بشيء ليبدي ماله من الملاحظات على هذه الأشياء، فيما يقتصر دور ضابط الشرطة القضائية في هذه الحالة على مجرد تلقي ملاحظات المتهم على الأشياء المضبوطة دون ان يناقشه فيما يدلي به من ملاحظات، وإلا عد ذلك استجوابا وهو أمر محظور على ضابط الشرطة القضائية فيما يدلي به من ملاحظات، وإلا عد ذلك استجوابا وهو أمر محظور على ضابط الشرطة القضائية.[1]

وينصح البعض بأن يقدم القائم بالتفتيش الأشياء المضبوطة إلى الشخص الذي ضبطت لديه ويسأله عما إذا كانت له صلة بهذه الأشياء، وسند وتاريخ حيازتها وأوجه استعماله لها ويناقش فيشأن وجودها في المكان الذي عثر عليها فيه، ثم يتحقق بقدر الامكان من صحة هذه البيانات التي يجب إثباتها في المحضر، والعلة من هذا الإجراء هو التعرف على الأشياء المضبوطة، وضمان صحة الدليل المستمد منها و لا يقتصر عرض المضبوطات من طرف ضابط الشرطة القضائية على المشتبه فيه فقط بل يتعين عرضها على وكيله أيضا، وهذا رغم أن المادة 42السابقة لم تنص على ذلك، إلا أن المادة 84 في فقرتها الثالثة و الرابعة التي منعت فتح الإحراز والوثائق إلا بحضور المتهم مصحوبا بمحاميه أو بعد استدعائها قانونا.

ورغبة من المشرع الجزائري ألا يكون التفتيش والضبط سببين للأضرار بالمتهم فقد نصت المادة 84 في فقرتها الثالثة على أنه " يجوز لمن يعنيهم الأمر الحصول على نفقتهم وفي اقصر وقت على نسخة أو صورة فوتوغرافية لهذه الوثائق التي بقيت مضبوطة إذا لم تحل دون ذلك مقتضيات التحقيق"

حددت المادة 45 ج في فترتها الرابعة قواعد تحرير المضبوطات على أن(تغلق الأشياء أو المستندات المحجوزة ويختم عليها ، إذا أمكن ذلك فإذا تقررت الكتابة عليها فإنها توضع في وعاء أو

[1] د. محمد محدة، "المرجع السابق"، ص:140.

كيس يضع عليه ضابط الشرطة القضائية شريطا من الورق ويختم عليه بختمه) في هذه المادة إن الضبط يشتمل الأشياء والمستندات، وبالنسبة للأشياء فقد تكون إما ما استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عن ارتكابها أو ما وقعت عليه الجريمة أو أي شيء أخر يفيد في كشف الحقيقة

وبالنسبة للمستندات يستوي أن تكون مغلقة أو مفتوحة، فالضبط يشمل كلا النوعين من المسندات وتغلق المضبوطات ويختم عليها، إذا أمكن ذلك، فإذا تعذرت الكتابة عليها فإنها توضع في حرز، ويقصد بالحرز أي غطاء خارجي يهدف إلى صيانة وحفظ الشيء المضبوط، فقد يكون ظرفا ورقيا إذا تعلق الأمر بضبط المستندات، وقد يكون زجاجيا إذا تعلقت الأمر ببقايا مشروبات موجودة في كاس تناوله المجني عليه مما أدى إلى وفاته بالتسمم[1] ، كما يجب أن يكون الحرز مغلوق بإحكام ويضع عليه ضابط الشرطة القضائية شريطا من الورق ويختم عليه بختمه، وقد ألزم المشرع الجزائري ضابط الشرطة القضائية أن يختم الحرز بختمه. وليس هناك ما يمنع المتهم من وضع خاتمه إلى جانب ختم ضابط الشرطة القضائية متى طلب ذلك[2]، كما يجب أن يكون الحرز مغلوق بإحكام ويضع عليه ضابط الشرطة القضائية شريطا من الورق ويختم عليه بختمه، وقد ألزم المشرع الجزائري ضابط الشرطة القضائية أن يختم الحرز بختمه. وليس هناك ما يمنع المتهم من وضع خاتمه إلى جانب ختم ضابط الشرطة القضائية متى طلب ذلك، إذ أن هذا قد يكون مبعثا للاطمئنان بالنسبة للمتهم بعدم حصول عبث بالمضبوطات على أن يرسل ختم المتهم للنيابة العامة حتى لا يدعي فيما بعد بأنه لم يضع خاتمه على الإحراز.[3]

والهدف من هذا الإجراء هو منع العبث بالأشياء المضبوطة أو احتمال تغييرها بعضها أو كلها والأصل أن يتم جرد الأشياء والمستندات المضبوطة في مكان الضبط وهذا بدليل الفقرة الثانية من المادة 84 من قانون الإجراءات الجزائية وهذا في حالات ندب ضابط الشرطة القضائية للقيام بالتفتيش، غير أنه إذا كان تنفيذ ذلك من شان أن يثير بعض الصعوبات، فيمكن الاكتفاء بوضع

[1] – د. ابراهيم حامد طنطاوي، "التحقيق الجنائي من الناحيتين النظرية والعملية"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

[2] – سامي الحسيني (المرجع السابق) ص:318.

[3] – د. سيد حسن البغال، قواعد الضبط و التفتيش في الشريعة الجنائية، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996 ص:159.

المضبوطات في إحراز مؤقتة أو في حقيبة مغلقة حتى تتاح الفرصة بجردها فيما بعد ووضعها في احراز نهائية ..

ويجيز المشرع الجزائري لقاضي التحقيق أن يأمر بإيداع ما يضبط من نقود أو سبائك ذهبية وأوراق تجارية أو أوراق ذات قيمة مالية وتكون لازمة لكشف الحقيقة أو لحفظ حقوق الأطراف في 84 من قانون الاجراءات الجزائية .

2- فض الأختام

أوجبت المادة 84 من قانون الاجراءات الجزائية الجزائري عدم فتح الإحراز والوثائق إلا بحضور المتهم مصحوبا بمحاميه كما يستدعي أيضا من ضبطت عنده هذه الأشياء لحضور هذا الإجراء فالقانون يوجب حضور المتهم مصحوبا بمحاميه، ولا يصح فتح الإحراز في غياب المتهم أو محاميه فلابد من حضورهما معا حتى تفتح الإحراز.

أما المقصود بمن ضبطت عنده الأشياء فهو قد يكون الشخص الذي وجد في مسكن المتهم أثناء تفتيشه بمعرفة ضابط الشرطة القضائية بناءا على إذن تفتيشه وذلك متى قامت قرائن قوية أثناء تفتيش مسكن المتهم، على أن هذا الشخص الموجود فيه يخفي معه شيئا يفيد في كشف الحقيقة كما أن المقصود به صاحب المكان الذي به أثار تفيد في كشف الحقيقة إذا كان الشخص غير المتهم ووضعت الأختام على مكانه بسبب ارتكاب الجريمة فيه.

ويلاحظ أن المشرع الجزائري قد نص على حضور المتهم ومحاميه ومن ضبطت عنده هذه الإحراز والوثائق المضبوطة، ولكن ما هو الحكم لو أن وضع الأختام تم بمعرفة الأشياء عند فتح ضابط الشرطة القضائية بناء على ندبه للضبط من جانب قاضي التحقيق وبخاصة أن المادة 84 من قانون الاجراءات الجزائية واردة في إطار القسم الثالث الخاص بالانتقال والتفتيش والضبط، بمعرفة المندوب فض هذه الأختام و التقيد بأحكام المادة قاضي التحقيق، فهل يجوز لضابط الشرطة القضائية المادة 84 الفقرة الثالثة من قانون الاجراءات الجزائية أم لا يتعين عليه ذلك .

ذهب الرأي الغالب فقها إلى أن المادة 84 من قانون الاجراءات الجزائية إن جاءت في التحقيق الابتدائي إلا أنه لا مانع من تطبيقها على ضبط الأشياء الحاصل من رجال الضبطية القضائية لكون المادة 84 من قانون الاجراءات الجزائية حاملة لقواعد تنظيمية لا يترتب على مخالفتها أي بطلان لكونها ليست جوهرية[1] . وفي اعتقادنا أن المشرع الجزائري قد نص في المادة 84 من قانون الإجراءات الجزائية فقرة الثالثة على أن تفض الاختام بحضور المتهم ومحاميه معا أو بعد دعوتهما إلى الحضور وكذلك من ضبطت لديه الأشياء ،وذلك إذا كانت هذه الأختام قد وضعت بمعرفة ضابط الشرطة القضائية بناء على انتداب من قاضي التحقيق . أما إذا كانت الأختام موضوعة بناء على ضبط ناتج عن تفتيش مستند إلى حالة تلبس وفقا للمادة 45 من قانون الاجراءات الجزائية أو في إطار التحقيق الابتدائي بناء على المادة 64 من قانون الاجراءات الجزائية فيتعين فض الأختام بحضور الأشخاص الذين عاونوا في إجراء التفتيش و المنصوص عليهم في المادة 45 من قانون الاجراءات الجزائية الشاهدين اللذين قام ضابط الشرطة باختيارهم لحضور التفتيش نظرا لعدم حضور المتهم أو نائبه..

3- ضبط العقار

قد يبدو لضابط الشرطة القضائية القائم بالتفتيش أن الجريمة قد تركت أثار بمكان ما أو تركت فيه أشياء تفيد التحقيق، ويقتضي الكشف عنها و التعرف على حقيقتها الاستعانة بالخبراء مثل بقع الدم الموجودة على أرضية المسكن أو بحيطان الغرفة أو بصمة أصابع للمشتبه فيه موجودة على زجاج النافذة، وعندئذ تبدو المحافظة على العقار الذي به هذه الآثار أمرا ضروريا لكشف الحقيقة فيتم ضبط العقار لمصلحة التحقيق وضبط العقار يكون بوضع الأختام على ألاماكن وغلقها وإقامة حراس عليها وهذا لمواجهة وضبط العقار يكون بوضع الأختام على ألاماكن وغلقها وإقامة حراس عليها وهذا لمواجهة أثار الجريمة في محل الواقعة التي لا يمكن نقلها [2].

[1] – د. محمد محدة،(المرجع السابق) ص: 140

[2] – د. حسن صادق المرصفاوي "أصول الإجراءات الجنائية "، منشأة المعارف الإسكندرية 1982، ص :324.

ووضع الأختام وتعيين الحراس على المكان هو رخصة لضابط الشرطة القضائية، وليس واجبا عليه ، فله أن يقدر ما إذا كانت توجد الآثار من عدمها، وفي حالة وجودها فهون ليس ملزما بوضع الأختام وتعيين الحراس إلا إذا قدر أهميتها في ذلك والتحفظ على العقار أو ضبطه لا يستمر في الغالب مدة طويلة، ولا يكون إلا إذا بد له ضرورة، لأنه يحرم حائز العقار من الانتفاع به مع ما قد يواجه في ذلك من عناء والتحفظ على هذا النحو يباشره ضابط الشرطة القضائية في حالة الاستعجال التي لا يكون بالوسع فيها اللجوء إلى سلطة التحقيق قبل اتخاذ الأجراء.

والواقع أن القانون الجزائري لم ينص على قواعد خاصة لضبط العقار وأيضا تشريعات دول عربية أخرى مثل سوريا، الأردن، تونس، الكويت، لبنان و المغرب، بينما نجد أن المشرع المصري في المادتين 53 و 54 قانون الإجراءات الجنائية المصرية قد نظم مسالة ضبط العقار حيث نصت المادة 53 " لمأموري الضبط القضائي أن يضعوا الأختام على الأماكن التي بها أثار أو أشياء تفيد في كشف الحقيقة ولهم أن يضعوا ختما عليها، ويجب عليهم أخطار النيابة العامة بذلك لهذا الإجراء أن ترفع الأمر إلى القاضي الجزائي في الحال وعلى النيابة إذا ما رأت ضرورة لإقراره".

وإذا كانت هذه المسالة قد نظمها المشرع المصري في قانون الإجراءات الجنائية مما يجعل تطبيقها في مصر يكون وفق نص قانوني صريح إلا أن هذا لا يمنع الأجهزة القضائية للدول التي إمكانية ضبط العقار بالوسائل التي تتفق مع طبيعتها ومتى اقتضت حالة الاستعجال ذلك .

الفرع الثاني: ضبط المراسلات

إن احترام الحريات العامة يقتضي تخويل الناس حق الاحتفاظ بسرية مراسلاتهم أيا كان نوعها، وعلى هذا الأساس فقد نصت المادة 39 من الدستور الجزائري الحالي على أن" سرية المراسلات و الاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة.

ويقصد بالمراسلات جميع الخطابات المكتوبة ارسلت بطريق البريد أو بواسطة رسول خاص وكذلك المطبوعات والطرود والبرقيات التي توجد لدى مكاتب البريد أو البرق، ويستوي أن تكون

الرسالة داخل ظرف مغلق أو مفتوح، كما تعد من قبيل المراسلات المكالمات الهاتفية التي خلالها يستطيع الشخص التعبير عما يجيش في نفسه إلى الغير .

والمراسلات بهذا المفهوم تعد عنصرا من عناصر الحق في حرمة الحياة الخاصة، بل هي من أهم عناصر هذا الحق في الدستور الجزائري، ذلك لان الرسائل أيا كان نوعها ما هي إلا ترجمة مادية لأفكار شخصية و أراء خاصة لا يجوز لغير مصدرها و من توجه إليه الإطلاع عليها فهي غالبا ما تكون مستودعا لخصوصيات الانسان.

ولا ريب أن التدخل الخفي يهدد الحياة الخاصة لأنه يتم من خلال العديد من الوسائل التي شهدها التقدم العلمي و التقني السبب الرئيسي في كثرتها، فقد يتم التصنت على مكالمات الشخص وتسجيلها ومراقبة مكاتباته دون علمه، وكذلك تصوير كافة ما يحرص الشخص على إخفاءه وهذا ما يشكل تهديدا كبيرا على حياة الفرد الخاصة، إذ أصبح من الممكن تتبع الشخص في كافة تحركاته وبقدر ما يمثل هذا التقدم العلمي من خطرا على حياة الإنسان الخاصة إلا أنه يسهل إلى حد كبير معرفة حقيقة الجرائم والكشف عنها، وبالتالي يصبح من الضرورة و لمصلحة امن المجتمع ومكافحة الجريمة المساس بهذه الخصوصية .

ومن هذا المنطلق فان ضبط المراسلات في هذا الإطار يكون إما من خلال ضبط الرسائل وهذا ما سنتطرق له في الفرع الأول من هذا المطلب، وإما يكون من خلال مراقبة المحادثات الهاتفية وهذا موضوع الفرع الثاني.

1- ضبط الرسائل

إن الحقوق الواردة على الرسالة بمقتضى حرمة المراسلات المقررة بالنص الدستوري السابق ذكره، لا يجيز لغير مصدرها ومن توجه إليه الإطلاع على سريتها بغض النظر عن مضمونها، حتى لو كان هذا المضمون لا يتعلق بالحياة الخاصة للمراسل أو المرسل إليه، ومن باب أولى لا يجوز إفشاء محتوياتها بأي شكل من الأشكال.

وتعرف الرسائل بأنه حديث مكتوب بين شخصين تتولى نقله هيئة البريد، فينطوي تحت مفهوم الرسائل، الخطابات والمطبوعات والبرقيات التي توجد لدى مكتب البريد[1] وإذا كان المشرع المصري في قانون الإجراءات الجنائية المصري قد اخضع ضبط الرسائل بكل أنواعها لأحكام خاصة، في حين نجد أن المشرع الجزائري و من خلال قانون الإجراءات الجزائية جاء خاليا من أي نص حول ضبط الرسائل عندما تكون في دوائر البريد. فقد نصت المادة 95 من قانون الاجراءات الجنائية المصري على أن لقاضي التحقيق أن يأمر بضبط جميع الخطابات والرسائل والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد و جميع البرقيات لدى مكاتب البرق .... متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة في جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة اشهر، وفي جميع الأحوال يجب أن يكون الضبط أو الإطلاع أو الرقابة أو التسجيل بناءا على أمر مسبب ولمدة لا تزيد عن ثلاثين يوما قابلة للتجديد لمدة أو لمدد أخرى مماثلة ومن خلال هذه المادة نجد أن المشرع المصري قد وضع شروط لا بد من توافرها حتى يتم اللجوء إلى ضبط الرسائل بكل أنواعها لدى مكاتب البريد ، وهي أن يكون لهذا الأجراء فائدة في ظهور الحقيقة في جناية أو جنحة والا تزيد مدة الإذن عن ثلاثين يوما قابلة للتجديد ، وان يكون الامر باتخاذ هذه الإجراءات مسبب من طرف قاضي التحقيق والواقع أن هذه الشروط تعتبر ضمانات مخولة قانونا عند ضبط الرسائل وتفتيشها..

وفي الجزائر وفي ظل انعدام وجود أي نص أجرائي في قانون الإجراءات الجزائية يعالج هذه المسائل، نجد انه من الجانب الفقهي بشان مسالة ضبط الرسائل وجود اتجاهين أساسيين هما.

الاتجاه الأول:

يتزعمه الدكتور رمضان زرقين والذي يجيز إجراء ضبط المراسلات إلا في إطار التطبيقات القضائية[2] وكذلك يرى الدكتور أحسن بوسقيعة أنه يجوز لقاضي التحقيق حجز المراسلات التي يتلقاها المتهم أو تصدر عنه ما لم تكن موجهة إلى محاميه أو صادرة عنه [3] وهذا الرأي لا يأخذ بمبدأ

[1] – د. صالح عبد الزهرة الحسون .الموسوعة القضائية . الجزء الأولى. الطبعة لأولى .ص :450.

[2] – د. حسن صادق المرصفاوي " أصول الإجراءات الجنائية "ص :324

[3] – د احسن بوسقيعة، "المرجع السابق"، ص :12 .

حرمة المراسلات على إطلاقها بل يجيز ضبطها في إطار التحقيق القضائي دون الإخلال **بحقوق الدفاع.**

الاتجاه الثاني:

يتزعمه الأستاذ عبد الحميد عمارة عندما يرى أن المشرع الجزائري أحاط سرية المراسلات بعناية خاصة، حيث لم يجز إفشاءها، ورتب عليها عقابا جزائيا طبقا للمواد 46 و 85 من قانون الاجراءات الجزائية[1] .

ونحن من جانبنا نتفق مع كلا الاتجاهين معا، فإذا كان الاتجاه الأول يجيز ضبط الرسائل في اطار التحقيق القضائي باعتبار أنه يجوز ضبطها بعد خروجها من مكتب البريد ووجودها داخل مسكن المتهم، و الرسائل نوع من الأوراق تنطبق عليها قواعد ضبط الأوراق المنصوص عليها في المواد 44 وما يليها ا ج وذلك في اطار خالة التلبس بينما في حالة الإنابة القضائية فانه لا يجوز لضابط الشرطة القضائية المأذون له بالتفتيش ضبط مراسلات المتهم ما دام أن المادة 84 من قانون الاجراءات الجزائية لم تصرخ بالأوراق الجائز ضبطها .ام الاتجاه الثاني المؤيد لحرمة المراسلات مادام المشرع الجزائري لم ينظم بنصوص خاصة إمكانية ضبط الرسائل والبرقيات لدى مكتب البريد من قبل الضبطية القضائية المأذون لها بالضبط

ومن هذا المنطلق فان قاضي التحقيق يجوز له ضبط الرسائل بعد خروجها من مكاتب البريد ومن ثم ليس هناك ما يمنعه من ضبطها لدى تلك المكاتب قبل وصولها إلى المتهم، وهذا استنادا إلى عموم نص المادة 81 ا ج التي أجازت لقاضي التحقيق أن يباشر التفتيش في جميع الأماكن التي يمكن العثور فيها على أشياء يكون كشفها مفيدا لإظهار الحقيقة، كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري وفي تعديل 20-12-2006 المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية قد نص على جواز اعتراض المراسلات التي تتم بالطرقة السلكية واللاسلكية ولم يتطرق لاعتراض الرسائل وكان عليه أن يحذو حذو المشرع المصري وينص على قواعد قانونية إجرائية في قانون الإجراءات الجزائية. اعتراض المراسلات التي تتم

[1] – د . عبد الحميد عمارة، ضمانات المتهم اثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الاسلامية و التشريع الجنائي الجزائري، دار المحمدية، 1998، ص:369 .

بالطرقة السلكية واللاسلكية ولم يتطرق لاعتراض الرسائل وكان عليه أن يحذو حذو المشرع المصري وينص على قواعد قانونية إجرائية في قانون الإجراءات الجزائية تنظم اعتراض وضبط الرسائل كما هو الحال في تعديل 2006 أين سمح المشرع بالمراقبة الخاصة

بالمراسلات السلكية واللاسلكية للمتهم عند اقتضاء الضرورة وهذا ما سنتطرق اليه في الفرع الثاني.

2- مراقبة المحادثات الهاتفية

الاتصالات الهاتفية ميزة من معطيات التقدم العصري، وتؤدي وظيفتها الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، بالسرعة التي أزالت الأبعاد، ووفرت الأوقات وسهلت أسباب الاتصال دون انتقال وبالإيجاز، فالاتصالات الهاتفية سلكية أو لاسلكية نعمة للإنسانية في تسيير شؤون الحياة في أسرع وقت وبأدنى جهد، إلى جانب ما تتسم به في الأصل من طابع السرية. وقد استفاد أفراد المجتمع من التقدم الحضاري والتقني كل بما يحقق أغراضه، ومن هنا كان من الطبيعي أن تستخدم الاتصالات السلكية واللاسلكية من طرف فئات المجرمين ومن هؤلاء من دأبوا على ارتكاب الجرائم المنظمة وتجارة المخدرات أو تبيض الأموال أو الإرهاب أو الصرف..... خاصة في ظل تطور أجهزة الاتصال السلكية واللاسلكية بوجود الهاتف النقال المتطور وكذا الانترنت حتى أنه أصبح للمجرمين وسائل اتصال متطورة ومتاحة لهم وفي متناولهم يمكنهم القيام بجرائمهم بواسطتها كما هو الحال بالنسبة للهاتف النقال أو شبكة الانترنت.....

وهذا الخطر هو ما أدى إلى مراقبة المحادثات الهاتفية ودرءا لخطر الجريمة وملاحقة الجناة،مع ان الأصل هو أن للحياة الخاصة بالإنسان حرمتها، ولأسرار محادثاته حمايتها وهو ما قررته 39 من الدستور الجزائري سنة 1996 .

مما هو جدير بالذكر أن الاتجاه الحالي منصب على استعمال الوسائل العلمية الحديثة لمحاربة الجريمة، وذلك لتسهيل مهمة كشفها واثبات تعقب المجرمين للقبض عليهم وتهدف وسيلة المراقبة للمكالمة الهاتفية إلى جمع أدلة وقوع الجريمة أو نسبتها إلى مرتكبيها ة تهدف وسيلة المراقبة وتهدف .

وسيلة المراقبة للمكالمة الهاتفية إلى جمع أدلة وقوع الجريمة أو نسبتها إلى مرتكبيها فاذا كان كل من المشرعين المصري و الفرنسي قد سبقا نظيرهما الجزائري في اعتماد نصوص قانونية تنظم كيفية مراقبة المكالمات الهاتفية فان المشرع الجزائري انتظر إلى غاية نهاية سنة 2006 بالضبط بعد تعديل 20 ديسمبر 2006 وقام بإدراج مواد في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري تعالج مسالة ضبط المراسلات السلكية واللاسلكية و التي من بينها المكالمات الهاتفية ولكن اشترط ان يكون هذا الإجراء خاص بجرائم دون أخرى وكذا وفق شروط معينة وهذا ما سنتطرق إليه بالتفصيل .

أولا: الجرائم التي يجوز استعمال هذا الإجراء فيها

نصت المادة 65 مكرر 5 المستحدثة بالقانون رقم 06-22 المؤرخ في 20-12-2006 و المتعلق بتعديل قانون الاجراءات الجزائية على انه ' إذا اقتضت ضرورة التحري في الجريمة المتلبس بها أو التحقيق الابتدائي في جرائم المخدرات، أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات أو جرائم تبيض الأموال أو الإرهاب أو الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وكذا جرائم الفساد..... اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية و اللاسلكية .....

من خلال نص المادة 65 مكرر 5 ا ج يتضح أن المشرع قد حصر استعمال طريقة اعتراض المراسلات السلكية واللاسلكية التي من بينها المكالمات الهاتفية في جرائم محددة على سبيل الحصر

وهذا نظرا لخطورة هذه الجرائم وما تشكله من خطر على الأمن والاستقرار الوطنيين سواء من الجانب الأمني أو الاقتصادي وهذه الجرائم هي:

الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية.

الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات..

جرائم تبيض الأموال..

جرائم الإرهاب.

جرائم الفساد.

الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.

ثانيا: الجهة المختصة بإصدار الأمر بالمراقبة

تنص المادة 65 مكرر 5 على انه اذا "اقتضت ضرورة التحري ... يجوز لوكيل الجمهورية المختص ان يأذن بما يلي:

– اعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية و اللاسلكية.

– وضع الترتيبات التقنية دون موافقة المعنيين من اجل النقاط وتثبيت وبث وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة ....." كما نصت نفس المادة في فقرتها الأخيرة على أنه" في حالة فتح تحقيق قضائي تتم العمليات المذكورة بناء على إذن من قاضي التحقيق وتحت مراقبته المباشرة).

من خلال نص المادة 65 مكرر 5 يتضح أن القانون حدد جهتين قضائيتين لهما الحق في إصدار الأمر بالمراقبة للمكالمات الهاتفية هاتان الجهتان هما:

أ- وكيل الجمهورية المختص: في حالة التحري في الجريمة المتلبس بها أو التحقيق الابتدائي في الجرائم السالفة الذكر، وتتم العمليات تحت إشرافه وبإذنه.

ب – قاضي التحقيق: في حالة فتح تحقيق قضائي في الجرائم السابقة وان اقتضت الضرورة مراقبة المكالمات الهاتفية للمتهمين وكل العمليات المذكورة في المادة 65 مكرر 05 بناءا على إذن منه وتحت مراقبته المباشرة.

ثالثا: إجراءاتها وشروطها

أن يتضمن الإذن كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المطلوب التقاطها والأماكن المقصودة، والجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذه التدابير ومدتها، وهذا ما نصت عليه المادة 65 مكرر 01/07 من قانون الإجراءات الجزائية.

– أن يسلم الإذن مكتوبا لمدة أقصاها أربعة (04) أشهر قابلة للتجديد حسب مقتضيات التحري او التحقيق وهذا ما نصت عليه المادة 65 مكرر 07 الفقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية.

– يجوز لكل من وكيل الجمهورية أو الضابط الذي أذن له أو قاضي التحقيق أو الضابط الذي ينيبه أن يسخر كل عون مؤهل لدى مصلحة أو وحدة أو هيئة عمومية أو خاصة مكلفة بالمراسلات السلكية واللاسلكية للتكفل بالجوانب التقنية للعملية وهذا ما نصت عليه المادة 65 مكرر 08 من قانون الإجراءات الجزائية.

– يحرر ضابط الشرطة القضائية المأذون له أو المناب من طرف قاضي التحقيق محضرا عن كل عملية اعتراض وتسجيل المكالمات وهذا ما نصت عليه المادة 65 مكرر 09 من قانون الإجراءات الجزائية ويذكر بالمحضر تاريخ وساعة بداية العمليات والانتهاء منها.

– ينسخ ضابط الشرطة القضائية المكالمات المسجلة والمفيدة في إظهار الحقيقة في محضر يودع بالملف، كما تنسخ وتترجم المكالمات التي تتم باللغات الأجنبية بمساعدة مترجم وهذا ما نصت عليه المادة 65 مكرر 10.

وخلاصة القول في هذا الإطار أن المشرع وفي ظل التطورات الاقتصادية و السياسية التي شهدتها الجزائر في الآونة الأخيرة ونظرا للخطر الذي يهدد الأمن و الاقتصاد الوطنيين وفي ظل التطور التكنولوجي الهائل و الذي يستعمله المجرمون في الوصول إلى أهدافهم الإجرامية فقد نص المشرع الجزائري في التعديل الأخير على ضبط المراسلات السلكية واللاسلكية التي من بينها المكالمات الهاتفية كما أحاط هذا الإجراء بعدة شروط وإجراءات لابد من احترامها حتى يعتد بما ستسفر عنه هذه العمليات كدليل من اجل الوصول إلى الحقيقة أو كشف معالم الجريمة، وحسن ما فعل المشرع في هذا الإطار، و كان عليه أن ينص كذلك على إجراءات ضبط الرسائل واعتراضها.

الفرع الثالث: التصرف في الأشياء المضبوطة

حين منح المشرع الجزائري لضابط الشرطة القضائية سلطة التفتيش بناءا على إذن قضائي جعل لذلك هدفا كما سبق وان ذكرنا وهو ضبط الأشياء التي تفيد في كشف الحقيقة عن الجريمة التي اتخذ الإجراء بسببها.

وضبط الأشياء يعني وضعها تحت يد السلطة القضائية لحين انتهاء الإجراءات في الدعوى العمومية. وقد بين المشرع الجزائري السبيل الذي تنتهي به الإجراءات في الدعوى الجزائية وذلك إما من خلال إصدار أمر ألا وجه للمتابعة أو من خلال الحكم في موضوعها، ومتى انتهت الإجراءات في الدعوى العمومية بإحدى الطرق السالفة الذكر، فان هذا يقضي أيضا بيان مآل المضبوطات وان كان ذلك لا يحول دون بيان مآلها قبل انتهاء الإجراءات في الدعوى العمومية.

ولا يخرج مآل الأشياء المضبوطة عن احد الأمرين هما الرد و المصادرة لذلك ستكون دراستنا لهذا المطلب في فرعين أساسيين : في الفرع الأول نتطرق لإعادة الأشياء المضبوطة و الفرع الثاني نتطرق لمصادرة الأشياء المضبوطة وهذا دون ان ننسى التطرق إلى الجهة القضائية المتخصصة في هذا الإطار.

1- رد الأشياء المضبوطة

نصت المادة 86 إ ج في فقرتها الأولى " يجوز للمتهم والمدعي المدني ولكل شخص أخر يدعي أن له حق على شيء موضوع تحت سلطة القضاء أن يطلب استرداده من قاضي التحقيق ويبلغ الطلب المقدم من المتهم أو المدعي المدني للنيابة كما يبلغ إلى كل من الخصوم الآخرين ويبلغ الطلب المقدم من الغير إلى النيابة وللمتهم ولكل خصم أخر".

ولذلك أجاز المشرع الجزائري لكل من له الحق على الأشياء أو الوثائق أو المستندات المضبوطة أن يطلب استردادها من يد السلطة القضائية.

والأمر بالرد لا يخرج عن كونه إنهاء للضبط من خلال رد الشيء إلى أصله، ومن ثم فهو إجراء الغرض منه رد الأشياء المضبوطة إلى من كانت في حيازته وقت ضبطها، وبالتالي فهو إعادة الحال إلى ما كانت عليه وقت الضبط.

والعلة من الرد هي أنه لم يعد يوجد مبرر للاحتفاظ بالأشياء المضبوطة بعد أن أدت دورها في إظهار الحقيقة في الجريمة التي ضبطت فيها هذه الأشياء بناءا على ارتكابها أو أتضح انعدام فائدتها في كشف الحقيقة في هذه الجريمة ولو كانت لها فائدة في كشف الحقيقة في جريمة أخرى. [1]

أولا: ما ينصب عليه الرد

الأصل أن الرد ينصرف إلى الأشياء المضبوطة كافة، ولكن يستثني من ذلك الأشياء التي تعتبر حيازتها جريمة مثل المخدرات فهذه لا يمكن ردها، كذلك لا يشمل الرد المضبوطات التي تعد حيازتها مشروعة من حيث الأصل إلا أن حيازتها وقت ضبطها لم تكن مشروعة لعدم توافر الشروط القانونية المطلوبة لمشروعية هذه الحيازة مثل عدم الحصول على ترخيص بالحيازة بالنسبة للأشياء التي يتطلب القانون لها ذلك كحيازة الأسلحة و الذخائر. [2]

ثانيا: الجهة المختصة برد الشيء المضبوط

أعطى المشرع الجزائري الحق في رد الأشياء المضبوط في حالة توافر الشروط المقررة لقاضي التحقيق، لذلك تنص المادة 86 إ ج في فقرتها الأولى" يجوز للمتهم وللمدعي المدني ولكل شخص أخر يدعي أن له الحق على شيء موضوع تحت سلطة القضاء أن يطلب استرداده من قاضي التحقيق".

وعليه يبت قاضي التحقيق في طلب الاسترداد مع مراعاة ما يستوجبه القانون في شان عدم لزوم الشيء المضبوط لمصلحة العدالة، والتيقن من أنه ليس محلا للمصادرة فان قاضي التحقيق يأمر برد الشيء المضبوط إلى صاحب الحق فيه.

ويمكن التظلم ضد قرار قاضي التحقيق أمام غرفة الاتهام خلال 10 أيام من تبليغ قرار قاضي التحقيق الخصم المتظلم، ويتم التظلم بواسطة عريضة تودع لدى غرفة الاتهام.

[1] – دكتور محمد محمدة، المرجع السابق، ص: 140.

[2] – يشترط لحيازتها رخصة كما هي معرفة في الأمر 97-06 المؤرخ في 21 يناير 1997.

بالإضافة إلى قاضي التحقيق كسلطة مختصة في رد الأشياء المضبوطة فان الاختصاص بالبت في رد الأشياء و المستندات أو الوثائق والأوراق المضبوطة يتنقل من اختصاص قاضي التحقيق إلى جهة أخرى على النحو التالي.[1]

أ– النيابة العامة: ممثلة في وكيل الجمهورية إذا كان قاضي التحقيق قد تصرف في القضية بان أصدر أمر بالأوجه للمتابعة دون أن يقضي برد الأشياء، وهذا ما نصت عليه المادة 87 إ ج " إذا أصدر قاضي التحقيق قرارا بالأوجه للمتابعة ولم يبت في طلب رد الأشياء ا لمضبوطة فان سلطة البت في ذلك تكون لوكيل الجمهورية ".

ب – جهة الحكم: إذا أحيلت إليها القضية تعتبر مختصة بالبت في مسالة رد الأشياء، حيث يتوجب عليها البت في طلب الاسترداد المقدم من المتهم أو المدعي المدني أو المسؤول عن الحقوق المدنية، ولا يجوز لها أن تقضي بالمصادرة ما لم تقضي في طلب الاسترداد بالرفض أو القبول تجدر الإشارة أن ضابط الشرطة القضائية لا يملك أي سلطة تتعلق برد الأشياء المضبوطة وهذا ما سار عليه القانون الجزائري، وبالتالي فاختصاص رد الأشياء ينعقد إما لقاضي التحقيق أو النيابة العامة أو حتى محكمة الموضوع وهذا حسب الأحوال السابق ذكرها.

ثالثا: من يحق له تسلم المضبوطات في حالة الإعادة

الأصل أن يمكن الرد إلى من كانت في حيازته الأشياء المضبوطة وقت الضبط[2] أما إذا كانت المضبوطات من الأشياء التي وقعت عليها الجريمة أو تحصلت منها فإن ردها يكون لمن كانت له حيازتها كالأموال المسروقة فإنها تعاد للمجني عليه.

وبذلك فقد أنصف المشرع الجزائري الشخص الذي يطالب باسترداد الشيء المضبوط والذي كان في حيازته وقت الضبط ولو لم يكن هو مالكه، وهذا ما نصت عليه المادة 86 إ ج في فقرتها الأولى التي نظمت قواعد رد الأشياء المضبوطة وهي التي تجيز للمتهم وللمدعي بالحقوق المدنية ولأي شخص آخر له الحق على الأشياء المضبوطة أن يطلب استردادها.

[1] – – عبد الله اوهايبية، "المرجع السابق"، ص: 341.

[2] – أحمد فتحي سرور، "الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية"، المرجع السابق، ص: 668

أما إذا كانت الأشياء المضبوطة من الأشياء التي وقعت عليها الجريمة أو التي تحصلت منها، فيكون الرد للمجني عليه بناءا على طلبه عند توافر الشروط الآتية.

- أن يكون الشيء موضوعا للجريمة.
- أن يكون فقد حيازته للشيء بسبب الجريمة.
- ألا يكون لمن ضبطت المضبوطات لديه الحق في حبسها.

2- مصادرة الأشياء المضبوطة

لقد نصت المادة 25 من قانون العقوبات الجزائري على أن " يجوز أن يؤمر بمصادرة الأشياء المضبوطة كتدبير من تدابير الأمن إذا كانت صناعتها أو استعمالها أو حملها أو حيازتها أو بيعها يعتبر جريمة، ومع ذلك يجوز الأمر بردها لصالح الغير حسن النية، ونص هذه المادة قبل إلغائها بقانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20 تكفل بتعريف المصادرة بصفتها عقوبة تكميلية، ومن خلالها يمكن تعريف المصادرة بأنها إجراء يؤدي إلى نزع ملكية المال جبرا وإضافته إلى خزينة الدولة، كما تجدر الملاحظة أن جهات الحكم التي أحليت إليها القضية لا يجوز لها أن تقضي بإجراء مصادرة للأشياء المضبوطة ما لم تقضي في طلب الاسترداد المقدم من المدعي أو المتهم أو الغير بالرفض أو القبول وهذا ما أكدته الغرفة الجزائية بالمحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 23 فبراير 1993.

والمصادرة قد تكون عامة تندرج في ضمن العقوبات التكميلية، وتتمثل في وضع الدولة يدها على بيع أموال المحكوم عليه وبيعها بواسطة مصلحة الدومين، وهي عقوبة جوازية للقاضي في بعض الجنايات المنصوص عليها في المادة 15 مكرر من قانون العقوبات قبل إلغائها بالقانون 06-23 المؤرخ في 2006/12/20 ولا يجوز الأمر بها في الجنح والمخالفات إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك.

وقد تكون المصادرة خاصة أين تنصب على شيء أو أشياء معينة بذاتها ، وهي إما أن تكون وجوبية وتعتبر تدبيرا أمنيا ، وإما أن تكون جوازية وتعتبر في هذه الحالة عقوبة تكميلية و المصادرة لا يجوز توقيعها إلا إذا نص المشرع صراحة على ذلك فإذا قضت محكمة الموضوع بتوقيع عقوبة المصادرة

على الرغم من عدم وجود نص كان حكمها معيبا للخطأ في تطبيق القانون، كما أن عقوبة المصادرة لا توقع إلا ضد المتهم المحكوم عليه.

كما انه نجد أن بعض المواد نصت صراحة على المصادرة وهذا باعتبار أن الأشياء الواجب مصادرتها هي محل للجريمة أو موضوعا لها أو أدوات استعملت في ارتكابها ومن الأمثلة على هذا ما جاء في نص المادتين 165 و 168 على وجوب مصادرة الأموال والأشياء المعروضة للمقامرة عليها وكذا المبالغ التي توجد في حيازة مروجي أوراق اليانصيب، وما جاءت به المادة 263 من قانون العقوبات في فقرتها الثالثة التي نصت على وجوب القضاء بمصادرة الأسلحة والأشياء والآلات التي استعملت في ارتكاب الجناية والمادة 456 من نفس القانون التي تأمر بمصادرة الأجهزة والأدوات والألبسة التي استعملها العراف في ممارسة مهنة العرافة.

المطلب الثاني: البطلان الذي يلحق إجراء التفتيش

القواعد الإجرائية قواعد قانونية تقترن بجزاء من طبيعة خاصة بالإضافة إلى أنواع الجزاء الأخرى المقررة للقواعد القانونية بصفة عامة، ويتمثل الجزاء المرتبط بالقاعدة الإجرائية في البطلان فالعمل الإجرائي يكون باطلا إذا ما تم تنفيذه على خلاف أشكال والإجرائية في البطلان فالعمل الإجرائي يكون باطلا إذا ما تم تنفيذه على خلاف أشكال و الصور التي تنص عليها القانون و يتميز البطلان على غيره من أنواع الجزاء الأخرى في الصور التي تنص عليها القانون و يتميز البطلان على غيره من أنواع الجزاء الأخرى في كونه موضوعيا أي يرد على العمل الإجرائي ذاته لا على من قام به و يأخذ أثر ذلك العمل والبطلان يشكل نظرية في القانون تعد أداة هامة و وسيلة فعالة لاحترام مبدأ الشرعية الذي يعد ضمانة هامة للمشتبه فيه، وعندما يتقرر البطلان لأي إجراء من الإجراءات القانونية أو القضائية لا يمكن أن يكون له أثر في الإثبات أو النفي أو أي أمر أخر في الدعوى وإن كان ذلك فما الجدوى و الفائدة من النص عليه من قبل المشرع.

الفرع الأول: تعريف البطلان

يعرف البطلان بأنه جزاء يلحق إجزاء نتيجة مخالفته أو إغفاله لقاعدة جوهرية في الإجراءات يترتب عنه عدم إنتاجه لأي أثر قانوني[1]كما عرف الفقه الجنائي البطلان بأنه جزاء إجرائي لتخلف كل أو بعض شروط أي إجراء جوهري فيهدد أثاره القانونية.[2]

يرى البعض أن الشكل الجوهري للإجراء هو الذي يرتب على عدم مراعاته تخلف الغاية المقصودة من العمل الإجرائي. [3]

هذه الغاية تشترط أن يكون الهدف من القاعدة الإجرائية متصلا بالضمانات الأساسية لحماية الحريات الفردية والدفاع عنها وأن يكون أيضا متصلا بالنظام القضائي حيث يقصد المشرع من وضع تلك القواعد هو المحافظة على تلك الضمانات تحقيقا لصالح العام،[4] فهذه الغاية هي الهدف الأساسي الذي وضع من أجله قانون إج و هو حماية الفرد في المجتمع في مواجهة هذا الأخير عند اقتضاء حقه في العقاب، وعلى هذا الأساس يرى بعض الفقهاء أّنه إذا لم ينص القانون على البطلان و جزاء مخالفة أعمال التحقيق الا ان البطلان يترتب كجزاء على مخالفة كل إجراء جوهري يهدف إلى حماية الحرية الفردية و القواعد التي تساهم في تحقيق العدالة دون النص عليها في القانون.[5]

يتضح من التعريف بأن البطلان جزاء إجرائي يقرره القانون صراحة أو ضمنا في إجراء معين، ولكي يكون الإجراء قابلا للبطلان يجب أن يكون موجود وهذا الوجود يعتمد على امرين:

اولا: ان يكون القانون مصدرا له، فالقاعدة القانونية التي تنص على أي إجراء كالقبض والتفتيش المسكن و حتى تكون قاعدة شرعية يجب أن تكون منصوص عليها في الإجراءات الجزائية او اي قانون صادر من الهيئة المختصة بالتشريع.[6]

---

[1] – أحمد الشافعي، مرجع سابق، ص: 10.

[2] – حمزة أوهاب، مرجع سابق، ص: 111

[3] – بغدادي جلالي، التحقيق، دراسة مقارنة و تطبيقية، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ص: 250

[4] – هلالي عبد الله أحمد، ضمانات المتهم في مواجهة القبض في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي، دار النهضة العربية، مصر، 1999، ص: 115.

[5] – أسامة عبد الله قايد، حقوق و ضمانات المشتبه فيه في مرحلة الاستدلال، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 1994،ص 32.

[6] – غاي أحمد، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص: 122.

ثانيا: من حيث جوهره، فالعمل الإجرائي مرتبط من حيث جوهره بوجود الخصومة الجنائية التي تستلزم ارتكاب جريمة تنتج عنها تحريك الدعوى العمومية ضد المتهم أمام قاضي التحقيق.[1]

فالبطلان إذا يتقرر حينما يكون القائم بالإجراء إما قد أغفل أو لم يراعي شرط من الشروط التي أوجبها القانون في ذلك الإجراء، وإما أن القائم به لا يملك الصفة القانونية لمباشرته، أو أن ذلك الإجراء من الإجراءات الجوهرية التي لا يمكن التغاضي عنها.

المشرع الجزائري كغيره من المشرعين لم يضع المعيار الذي يحدد فيما إذا كان الإجراء جوهريا أو غير جوهري بل اكتفى بالنص على بطلان الإجراءات المخالفة لأحكام الجوهرية الخاصة بالتحقيق وذلك في المادة 159 من قانون إج ج.

الفرع الثاني: المذاهب التشريعية في بطلان الإجراء الجنائي

بعد التعرض إلى تعريف البطلان لابد أن نشير الى المذاهب التشريعية في بطلان الإجراء الجنائي وهي:

1- مذهب البطلان القانوني: الذي لا يتقرر إلا بوجود نص قانوني يقرره، فالمشرع وحده هو الذي يرتب بطلان العمل الإجرائي وفقا للاعتبارات التي يراها مناسبة، و لا يمكن لقاضي من تلقائي نفسه أن يبطل أي إجراء لم ينص القانون عليه، كما لا يمكنه أن يتغاضى عن الحكم ببطلان هذا الإجراء إذا أقره المشرع.

2- مذهب البطلان الشكلي: وهو الذي يقع نتيجة مخالفة أي قاعدة إجرائية تنظم إجراءات الخصومة، فالقواعد الإجرائية عند هذا المذهب كلها سواء على نفس الدرجة من الأهمية، و لا حاجة لأن ينص المشرع بنفسه على حالات البطلان، وعلى القاضي أن يبطل من تلقاء نفسه أي إجراء يثبت أنه مخالف للقاعدة الإجرائية.

3- مذهب البطلان الذاتي: وهو البطلان الذي لا يتحدد بناءا على نص قانوني، لكن للقضاء سلطة تقديرية في تحديد القواعد التي تترتب على مخالفتها البطلان لاختلافها عن القواعد التي لا يترتب على مخالفتها البطلان.

[1] - غاي أحمد، مرجع سابق، ص 122.

الفرع الثالث: أنواع البطلان

من المتعارف عليه أن قانون إ ج وجد لحماية مصالح المتهم كذلك مصالح المجتمع و تختلف أنواع البطلان باختلاف المصلحة المحمية، فإذا كانت تتعلق بالمتهم فنكون أمام البطلان النسبي، أما إذا كانت تتعلق بالنظام العام والمجتمع و حسن سير العدالة فنكون أمام البطلان المطلق.

1- البطلان المطلق:

يتعلق البطلان المطلق بمخالفة قاعدة من قواعد النظام العام ويعرف مأمون محمد سلامة البطلان المطلق أّنه الجزاء المقرر على مخالفة القواعد الخاصة بالإجراء الجوهري. [1]

الأحكام المميزة للبطلان المطلق:

- يتمسك به أي الخصمين، حتى لو لم تتأثر مصلحته أثناء مخالفة القواعد التي ترتب عنها البطلان.

- يحق للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، أثناء نظر في القضية دون أن يتوقف قضاؤها على طلب الخصوم في الدعوى.

- يجوز التمسك به في أي مرحلة في الدعوى، و لو لأول مرة أمام المحكمة العليا، بشرط أن لا يحتاج إلى التحقيق الموضوعي و هو ما لا شأن للمحكمة العليا به.

- أن لا يتسبب الخصم المتمسك بالبطلان في حدوثه سواء عن قصد أو إهمال. [2]

2- البطلان النسبي:

وهو البطلان المقرر لمصلحة الخصوم وهو مخالفة الضمانات التي نص عليها القانون لحماية الحرية الشخصية، وهذه الضمانات يمكن تقسيمها إلى صنفين: ضمانات الدفاع وهي التي بواسطتها يتمكن المتهم من مواجهة التهمة والدفاع عن براءته، وضمانات تتعلق بضرورة مراعاة الأمن الشخصي و حرية الحياة الشخصية كحرية التنقل. [3]

[1] - مأمون محمد سلامة، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار الفكر، 1980 ،ص 238..

[2] - عبد الستار فوزية ، شرح أصول المحاكمات الجزائية اللبناني، دار النهضة العربية 1975 ، ص 50.

[3] - غاي أحمد، مرجع سابق، ص 126.

إذا البطلان النسبي ينشأ عن مخالفة قاعدة غير متعلقة بالنظام العام، و إن كانت جوهرية في إظهار الحقيقة، لحرصها على كفالة حق المتهم في الدفاع. [1]

الأحكام المميزة للبطلان النسبي: البطلان النسبي يتميز بأحكام مختلفة عن أحكام البطلان المطلق وتتمثل هذه الأحكام فيما يلي:

– يتمسك به أحد الخصوم، وهو صاحب المصلحة الذي ارتكبت المخالفة ضده، وأصابه ضرر مباشر لعدم مراعاة القواعد القانونية المقررة لمصلحته.

– لا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها.

– لا يجوز إثارته لأول مرة أمام المحكمة العليا، لأن عدم التمسك به أمام محكمة الموضوع يعد صورة من صور التنازل الضمني عنه.

– يجوز للشخص الذي تقرر البطلان لمصلحته أن يتنازل عنه صراحة.

– اعتمد المشرع الجزائري في تقريره للبطلان على نظريتي البطلان القانوني والذاتي وهذا ما نستخلصه من مواد قانون إ ج ،حيث أخذ بالبطلان القانوني في عدة حالات مثل ما نصت عليه المادة 48 من قانون إ ج حيث قرر البطلان صراحة في حالة مخالفة قواعد التفتيش و ضبط الأشياء ، أيضا في المادة 157 من نفس القانون قرر البطلان في حالة عدم مراعاة أحكام المادة 100 المتعلقة بالاستجواب والمادة 105 المتعلقة بسماع المدعي المدني هذا بالنسبة لبطلان القانوني، أما فيما يخص بالبطلان الذاتي فقد أخذ به المشرع في عدة مناسبات مثل ما نص عليه في المادة 159 من قانون إ ج و التي جاء في فحواها ما يلي: "يترتب البطلان أيضا على مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في هذا الباب خلاف الأحكام المقررة في المادتين 100 و 105 إذا ترتب على مخالفتها إخلال بحق الدفاع أو حقوق خصم في الدعوى".

[1] – لشواربي عبد الحميد، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي، منشأة المعارف الاسكندرية، مصر، 1996، ص: 476..

الفرع الرابع: بطلان إجراء التفتيش

يرى جانب من الفقه أن البطلان الذي يلحق التفتيش قد يكون بطلانا مطلقا أو نسبيا، حيث يترتب الأول عن مخالفة القواعد الموضوعية مما يؤدي إلى عدم شرعية الإجراء ذاته، أما مخالفة القواعد الشكلية فإنه يترتب البطلان النسبي المتعلق بمصلحة الأفراد، في حين يعتبرون البعض الأخر أن البطلان الذي يلحق تفتيش هو في جميع الحالات هو بطلان مطلق متعلق بالنظام العام أما الرأي الثالث يرى أن القواعد الموضوعية التي تنظم التفتيش تتعلق بمصلحة الأطراف، وبالتالي فإن مخالفتها يترتب عنها البطلان النسبي.[1]

المشرع الجزائري اعتبر البطلان الذي يلحق التفتيش هو بطلان نسبي متعلق بمصلحة الخصوم، تطبق عليه جميع القواعد التي تطبق على البطلان النسبي، و هو في نفس الوقت بطلان قانوني، إذا نص عليه المشرع صراحة، و يترتب على كون مخالفة أو عدم مراعاة قواعد وإجراءات التفتيش المنصوص عليهما في المادتين 45 و47 البطلان النسبي المتعلق بمصلحة الخصوم أنه يجوز لمن قررت الأحكام لمصلحته التمسك بالبطلان أو التنازل عنه، فهو بالتالي ليس بطلانا مطلقا لعدم تعلقه بالنظام العام، وأن المصلحة التي يحميها هي مصلحة شخصية، وهذا ما أخذت به المحكمة العليا في قرارها بتاريخ 27 جانفي 1987 الغرفة الجنائية الأولى طعن رقم 22147 حيث قضت بأن الدفع ببطلان التفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يجب عرضها على قضاة الموضوع وإلا سقط الحق في إثارتها لأول مرة امام المحكمة العليا. [2]

[1] – لشواربي عبد الحميد، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي، منشأة المعارف الاسكندرية، مصر، 1996، ص: 476..

[2] – تنص المادة 48 من قانون إ ج على أنه: " يجب مراعاة الإجراءات التي استجوبتها المادتان 45 و 47 ويترتب على مخالفتها البطلان...

خاتمة

الخاتمة:

ختاما لهذا البحث الذي حاولنا من خلاله دراسة موضوع دقيق وصعب والفكرة التي ينطلق منها هذا البحث تتمثل أساسا في رغبتنا في إظهار قيمة الإجراءات القانونية في تأسيس مبدأ الحرية الشخصية، وذلك من خلال دراسة أحد هذه الاجراءات ألا وهو التفتيش، ولقد استعرضنا في دراسة أحكام التفتيش من خلال مختلف التعاريف التي قيلت في شأنه منها اعتباره إجراء من إجراءات التحقيق التي تهدف إلى ضبط أدّلة الجريمة في موضوع التحقيق و كل ما يفيد كشف الحقيقة، وهو ينطوي على مساس بحق المتهم في سرية حياته الخاصة، كما رأينا أهم خصائص هذا الإجراء، وهي كونه إجراء من إجراءات التحقيق و هو بذلك وسيلة للبحث عن الأدلة المادية للجريمة يتضمن خاصية الجبر و الإكراه و المساس بالحق في السرية يأتي في صور مختلفة حسب الغرض من هذا الإجراء، كما أشرنا في البحث إلى الأسس أو المصادر التي يستمد إجراء التفتيش مشروعيته، وهي التشريع الدولي والتشريع الداخلي والشريعة الإسلامية، كما تطرقنا إلى أصول إجراء التفتيش والمتمثلة في السرعة و المبادرة، الدقة والترتيب، وقوة الملاحظة.

كما ركزنا على مجموعة من الشروط القانونية واجب توفرها أثناء القيام بعملية التفتيش قسمناها إلى شروط موضوعية و شروط شكلية، لم يتوقف البحث في هذه النقاط فقط لكن و نظرا لخطورة هذا الإجراء أشرنا إلى قواعد إجراء التفتيش، والمتمثلة في الحالات القانونية التي حددها المشرع حفاظا وحماية لحقوق الإنسان و الإطار الزمني الذي يخضع له إجراء التفتيش كما رأينا الأثار المترتبة على مخالفة أحكام هذا الإجراء و جزاؤها بطلانه.

و للإجابة على الاشكالية التي طرحناها في مقدمة بحثنا نرى أن المشرع الجزائري في كيفية تنظيمه اجراء التفتيش أعطى أهمية كبرى لتحقيق المصلحة العامة للمجتمع موازاة مع حماية حقوق وحريات الأفراد وتحقيق أهداف العدالة بقمع و مكافحة الجريمة.

توصلنا إلى بعض النتائج كما سنقترح بعض التوصيات التي نرى ضرورة اعتمادها من أجل تحقيق المصلحة العامة وحماية حقوق الإنسان معا.

أولا: النتائج

1– أن ضوابط إجراء التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق الرامية إلى جمع الأدلة، وأن كل إجراء لا يكون الغرض منه البحث عن الأدلة لا يعد تفتيشا بالمعنى القانوني، وهذه الخاصية هي التي تميز التفتيش القضائي عن ما يشابهه من اجراءات، والتي يكون الغرض منها إداري أو وقائي.

2– ضوابط اجراء التفتيش هي من اختصاص السلطة القضائية هذه الأخيرة يتوزع الاختصاص فيها بين من لها اختصاص أصلي في مباشرته و هي السلطة الآمرة به، ومن لها اختصاص استثنائي.

3– ضوابط اجراء التفتيش من الاجراءات التي يمكن فيها إجراء إنابة قضائية، عن طريق ندب قاضي تحقيق آخر أو ضابط شرطة قضائية مختص للقيام بالتفتيش.

4– خول المشرع الجزائري لضابط الشرطة القضائية من القيام بالتفتيش في مرحلة التحقيق الأولي، لكنه اشترط عليه بالإضافة إ،لى الشروط المنصوص عليها في حالة التلبس حصوله على رضا صريح من صاحب المسكن، وهذه الحالة تطرح العديد من الاشكاليات.

5– إن إخلال القائم بضوابط اجراء التفتيش بالشروط الشكلية والموضوعية أثناء مباشرته لهذا الإجراء يترتب عليه بطلانه، وبالتالي عدم مشروعية الدليل المستمد منه وعدم الأخذ به كدليل إثبات. مع أنه يمكتن الأخذ به دليل براءة وليس كدليل إدانة. مثلما جرى علي القضاء في فرنسا.

6– يجب احاطة ضوابط اجراء التفتيش بقيود أكثر لتوفير ضمانات أكبر لحقوق وحريات الأفراد وذلك عن طريق سن مجموعة من القواعد الاضافية لتحديد الطريقة والاجراءات الواجب اتباعها اثناء مباشرة هذا الاجراء والنص عليها صراحة.

7– معالجة الاشكال الذي تطرحه المادة 64 من ق إ ج بالنسبة لمسألة اشتراط الرضا قبل البدء في التفتيش في حالة التحقيق الأولي في غير حالة التلبس.

8– ان الجانب العملي والتطبيقي لإجراء التفتيش يختلف عن الجانب النظري له كما ان مسألة الاختصاص تعتبر من أهم مسائل إجراء التفتيش.

ثانيا: التوصيات

1– التقيد بالأحكام المنصوص عليها في القانون أثناء مباشرة عملية التفتيش ولخروج عنها يعتبر خرق للقانون.

2– التقيد التام و الدقيق بحدود و الغرض من التفتيش و إذا تم العثور على الأدلة يجب أن تتوقف عملية التفتيش.

3– ضرورة تطور ضمانات التفتيش بصورة حديثة و متطورة تتناسب مع التشريعات و المواثيق الدولية.

4– لابد من وجود دليل قوي و عدم الاكتفاء بالاشتباه لمباشرة عملية التفتيش.

قائمة المصادر و المراجع

قائمة المصادر و المراجع:

أولا: المصادر

القرآن الكريم.

ثانيا: المراجع

1- الكتب:

- د.أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، الجزء الأول، القاهرة، 1980.
- د.آمال عثمان، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1975.
- د.توفيق الشاوي، فقه الإجراءات الجنائية، دار الكتاب العربي، الطبعة الثانية، القاهرة، 1994.
- د.محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، مطبعة جامعة القاهرة، الطبعة الأولى، مصر، 1978.
- أ.نبيل صقر، الدفوع الجوهرية، دار الهدى، الطبعة الأولى، الجزائر، 2008.
- د.أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، دار هومه، الطبعة الثانية، الجزائر، 2012.
- د.محمد محدة، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دار الهدى، الجزء الثاني، عين مليلة، الجزائر، 1997.
- معجب بن حويقل، المرشد للتحقيق والبحث الجنائي .ط1، الرياض. دون سنة نشر
- احمد المهدي، التحقيق الجنائي وضمانات المتهم و حمايته. دار العدالة بدون ط. مصر 2011.
- أ.نجيمي جمال، اثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي، دراسة مقارنة، دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع ط 2012.
- د. وهاب حمزة، الحماية الدستورية للحرية الشخصية خلال مرحلة الاستدلال و التحقيق في التشريع الجزائري، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، ط 2011 ، الجزائر، 2011.
- د.عبد الرحمان توفيق أحمد، شرح إجراءات الجزائية، كما ورد في قانون أصول المحاكمات الجزائية و النيابة العامة دار الثقافة للنشر و التوزيع، ط 01، سنة 2011.

- د.منى جاسم الكوراي، التفتيش شروطه و حالات بطلانه، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، القاهرة. دون سنة نشر
- د.ياسر الأمير فاروق، القبض، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2012.
- د. محمد محمد مصباح القاضي، قانون الإجراءات الجزائية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 01، لبنان، 2013.
- د.حافظ غانم، مبادئ القانون الدولي العام، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1961.
- د.محمود نجيب حسني، "الدستور و القانون الجنائي". دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.
- د.مروك نصر الدين، محاضرات في الاثبات الجنائي، الجزء الأول، ط 2013 ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.
- د.عبد الفتاح مراد، التحقيق الجنائي التطبيقي، بدون سنة نشر، 1990.
- د.عبد الله اوهايبية، شرح قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2004.
- أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2011.
- د. عبد المهيمن بكر" إجراءات الأدلة الجنائية "، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 1997.
- د. علي زكي العرابي، " المبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية "، الجزء الأول مطبعة لجنة التأليف ، القاهرة، 1951.
- د.أحمد شوقي الشلقاني، "مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري"، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
- د. مأمون محمد سلامة،" قانون الإجراءات الجزائية معلقا عليه بالفقه وأحكام النقض"، الطبعة الأولى. دون سنة نشر.
- يوسف دلاندة، " قانون الإجراءات الجزائية منقح وفق التعديلات التي أدخلت عليه بموجب القانون رقم 08/01 المؤرخ في 26 يونيو 2001 و مزود بالاجتهادات القضائية"، دار هومة، الجزائر، 2001.

- د. ابراهيم حامد طنطاوي، "التحقيق الجنائي من الناحيتين النظرية والعملية"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
- د. سيد حسن البغال، قواعد الضبط و التفتيش في الشريعة الجنائية، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996.
- د. حسن صادق المرصفاوي "أصول الإجراءات الجنائية "، منشأة المعارف الإسكندرية، 1982.
- د. صالح عبد الزهرة الحسون .الموسوعة القضائية، الجزء الأولى، الطبعة الأولى.
- د. عبد الحميد عمارة، ضمانات المتهم اثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الاسلامية والتشريع الجنائي الجزائري، دار المحمدية، 1998.
- د.أحمد الشافعي، "البطلان في قانون الإجراءات الجزائية —دراسة مقارنة–"، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2004.
- جيلالي بغدادي، "الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية"، الجزء الأول، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1996.
- د.هلالي عبد الإله أحمد، "تفتيش نظام الحاسب الآلي وضمانان المتهم المعلوماتي دراسة مقارنة"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
- د.أسامة عبد الله قايد، حقوق وضمانات المشتبه فيه في مرحلة الاستدلال، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 1994.
- د.غاي أحمد، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
- د.مأمون محمد سلامة، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار الفكر، 1980.
- د.عبد الستار فوزية، شرح أصول المحاكمات الجزائية اللبناني، دار النهضة العربية، 1975.
- د. عبد الحميد الشواربي، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي، منشأة المعارف الاسكندرية، مصر، 1996.

2- القوانين:

أ.الدساتير

-دستور الجزائر لسنة 1989

-دستور الجزائر لسنة 1996.

-التعديل الدستوري لسنة 2020

ب- النصوص التشريعية:

1- الأمر رقم 66-133 المؤرخ في 02 يونيو 1966 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، الملغى سنة 2006.

2- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم.

3- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، المعدل وللمتمم.

4- الأمر رقم 71-28 الممضي في 22 أبريل 1971 يتضمن قانون القضاء العسكري، المعدل والمتمم. ج.ر عدد 38، مؤرخة في 11 مايو 1971، ص 566.

5- القانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 جوان 1979 المتضمن قانون الجمارك، المعدل والمتمم. ج. ر عدد 30 مؤرخة في 24 يوليو 1979، ص 678.

6- المرسوم التشريعي رقم 92-03 المتعلق بمكافحة الإرهاب والتخريب، الملغى سنة 1995 ، ج. ر عدد 70 مؤرخة في 01 أكتوبر 1992، ص 1817 .

7- المرسوم التشريعي رقم 93-16 الممضي في 04 ديسمبر 1993 يحدد شروط ممارسة أعمال حراسة الأموال والمواد الحساسة ونقلها . ج.ر عدد 80، مؤرخة في 05 ديسمبر 1993، ص 7.

8- الأمر رقم 95-24 الممضي في 25 سبتمبر 1995 يتعلق بحماية الأملاك العمومية وأمن الأشخاص فيها. ج.ر عدد 55، مؤرخة في 27 سبتمبر 1995، ص 3.

9- الأمر رقم 96-22 الممضي في 09 يوليو 1996 يتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، المعدل والمتمم. ج.ر عدد 43، مؤرخة في 10 يوليو 1996، ص 10.

10- الأمر رقم 97-06 الممضي في 21 يناير 1997 يتعلق بالعتاد الحربي والأسلحة والذخيرة. ج.ر عدد 6، مؤرخة في 22 يناير 1997، ص 4.

11- القانون رقم 01-14 الممضي في 19 غشت 2001 يتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، المعدل والمتمم. ج.ر عدد 46، مؤرخة في 19 غشت 2001، ص 4.
12- الأمر رقم 06-02 الممضي في 28 فبراير 2006 يتضمن القانون الأساسي العام للمستخدمين العسكريين، المعدل والمتمم. ج.ر عدد 12، مؤرخة في 01 مارس 2006، ص 9.
13- القانون رقم 04-18 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية ومنع الاستعمال والاتجار غير المشروع بها. ج.ر عدد 83، مؤرخة في 26 ديسمبر 2004، ص 3.
14- الأمر رقم 05-06 الممضي في 23 غشت 2005 يتعلق بمكافحة التهريب. ج.ر عدد 59، مؤرخة في 28 غشت 2005، ص 3.
15- القانون رقم 06-01 الممضي في 20 فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المعدل والمتمم. ج.ر عدد 14، مؤرخة في 08 مارس 2006، ص 4.
16- الأمر رقم 06-03 الممضي في 15 يوليو 2006 يتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية. ج.ر عدد 46، مؤرخة في 16 يوليو 2006، ص 3.
17- القانون رقم 09-04 الممضي في 05 غشت 2009 يتضمن الوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها . ج.ر عدد 47، مؤرخة في 16 أوت 2009، ص 5.
18- القانون رقم 15-03 الممضي في 01 فبراير 2015 يتعلق بعصرنة العدالة. ج.ر عدد 6، مؤرخة في 10 فبراير 2015، ص 4.
19- القانون رقم 15-12 الممضي في 15 يوليو 2015 يتعلق بحماية الطفل. ج.ر عدد 39، مؤرخة في 19 يوليو 2015، ص 4.
20- القانون رقم 18-11 الممضي في 02 يوليو 2018 المتعلق بحماية الصحة. ج.ر عدد 46، مؤرخة في 29 يوليو 2018، ص 3.
21- القانون رقم 18-07 الممضي في 10 يونيو 2018 يتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي. ج.ر عدد 34 مؤرخة في 10 يونيو 2018، ص 11.
22- القانون رقم 19-02 الممضي في 17 يوليو 2019 يتعلق بالقواعد العامة للوقاية من أخطار الحريق والفزع. ج.ر عدد 46 المؤرخة في 21 يوليو 2019، ص 5.
23- الأمر رقم 20-03 الممضي في 31 غشت 2020 يتعلق بالوقاية من عصابات الأحياء ومكافحتها. ج.ر عدد 51، مؤرخة في 31 غشت 2020، ص 5.

24- القانون رقم 20-05 الممضي في 28 أبريل 2020 يتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتهما. ج.ر عدد 25، مؤرخة في 29 أبريل 2020، ص 4.
25- القانون رقم 20-15 الممضي في 30 ديسمبر 2020 يتعلق بالوقاية من جرائم اختطاف الأشخاص ومكافحتها. ج.ر عدد 81، مؤرخة في 30 ديسمبر 2020، ص 4.
26- الأمر رقم 21-09 الممضي في 08 يونيو 2021 يتعلق بحماية المعلومات والوثائق الإدارية. ج.ر عدد 45، مؤرخة في 09 يونيو 2021، ص 9.

ج- النصوص التنظيمية:

1- المرسوم رقم 83-481 الممضي في 13 أوت 1983 الذي يحدد الأحكام المشتركة الخاصة المطبقة على موظفي الأمن العمومي. الملغى سنة 1991. ج.ر عدد 34، مؤرخة في 16 غشت 1983، ص 2050.
2- المرسوم رقم 83-482 الممضي في 13 غشت 1983 يتضمن القانون الأساسي الخاص بعمداء الشرطة. الملغى سنة 1991. ج.ر عدد 34، مؤرخة في 16 غشت 1983، ص 2054.
3- المرسوم رقم 83-483 الممضي في 13 غشت 1983 يتضمن القانون الأساسي الخاص بمحافظي الشرطة. الملغى سنة 1991. ج.ر عدد 34، مؤرخة في 16 غشت 1983، ص 2056.
4- المرسوم رقم 83-484 الممضي في 13 غشت 1983 يتضمن القانون الأساسي الخاص بضباط الشرطة. الملغى سنة 1991. ج.ر عدد 34، مؤرخة في 16 غشت 1983، ص 2057.
5- المرسوم رقم 83-485 الممضي في 13 غشت 1983 يتضمن القانون الأساسي الخاص بمفتشي الشرطة. الملغى سنة 1991. ج.ر عدد 34، مؤرخة في 16 غشت 1983، ص 2059.
6- المرسوم التنفيذي رقم 91-524 الممضي في 25 ديسمبر 1991 يتضمن القانون الأساسي الخاص بموظفي الأمن الوطني. الملغى سنة 2010. ج.ر عدد 69، مؤرخة في 28 ديسمبر 1991، ص2713.
7- المرسوم التنفيذي رقم 10-322 الممضي في 22 ديسمبر 2010 تضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالأمن الوطني. ج.ر عدد 78، مؤرخة في 26 ديسمبر 2010، ص4.
8- المرسوم التنفيذي رقم 93-182 الممضي في 27 يوليو 1993 يحدد الأحكام الخاصة التي تطبق على المستخدمين الشبيهين التابعين للأمن الوطني. ج.ر عدد 50، مؤرخة في 28 يوليو 1993، ص 8.

9- المرسوم التنفيذي رقم 04-150 ممضي في 19 مايو 2004 يحدد القانون الأساسي الخاص بشرطة المناجم. ج.ر عدد 32، مؤرخة في 23 مايو 2004، ص 6.

10- المرسوم التنفيذي رقم 06-348 الممضي في 05 أكتوبر 2006 يتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق.المعدل والمتمم. ج.ر عدد 63، مؤرخة في 08 أكتوبر 2006، ص 29.

11- المرسوم التنفيذي رقم 17-324 الممضي في 08 نوفمبر 2017 يحدد شروط وكيفيات تعيين المساعدين المتخصصين لدى النيابة العامة وقانونهم الأساسي ونظام تعويضاته. ج.ر عدد 67، مؤرخة في 15 نوفمبر 2017، ص 4.

12- قرار وزاري مشترك ممضي في 03 أكتوبر 1992 يحدد شروط إرتداء الزي الرسمي وتشكيلة ومميزات تزويد موظفي الأمن الوطني بالملابس والعتاد والأسلحة. ج.ر عدد 39، مؤرخة في 13 يونيو 1993، ص 19.

13- قرار وزير الداخلية والجماعات المحلية الممضي في 12 ديسمبر 2017 يحدد قانون أخلاقيات الشرطة. ج.ر عدد 8، مؤرخة في 07 فبراير 2018 ، ص 16.

14- قرار وزير العدل الممضي في 07 مارس 2018 يحدد قائمة التخصصات التي يعين فيها المساعدون المتخصصون والجهات القضائية المعنية. ج.ر عدد 22، مؤرخة في 18 أبريل 2018،.ص 11.

- التعليمة الوزارية المشتركة رقم 904-00 المؤرخة في 31 جويلية 2000، المحددة للعلاقات التدرجية بين السلطة القضائية والشرطة القضائية في مجال إدارتها والإشراف عليها ومراقبة أعمالها.

2-القرارات القضائية:

- قرار المحكمة العليا- الغرفة الجزائية، ملف رقم 95513 بتاريخ 12-02-1993.

3- الرسائل و المذكرات الجامعية:

- سامي الحسيني، النظرية العامة للتفتيش، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1972.
- سلطان محمد شاكر، "ضمانات المتهم أثناء التحريات الأولية أثناء التحريات الأولية والتحقيق الابتدائي"، مذكرة لنيل (شهادة الماجستير في القانون، جامعة العقيق الحاج لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، باتنة، الجزائر، 2013.

- صيفي رضا، ضمانات المتهم أمام قاضي التحقيق، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في العلوم القانونية، تخصص قانون الجنائي والعلوم الجنائية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر، 2013.

– سليماني نعيمة، لعيز نصيرة، أحكام التفتيش في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم القانون العام، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر،2015-2016.

– بن عشي حسين، التفتيش في القانون الجزائري، (بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي)، جامعة باتنة، المعهد الوطني للتعليم العالي للعلوم الاقتصادية و الحقوق، 1987.

– عطاء الله رشيدة، النظام القانوني للتفتيش وضمانات المتهم بشأنه، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص علم وجرائم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة د. مولاي الطاهر سعيدة، 2015-2016.

4- المواقع الالكترونية:

1- www.almaany.com تم الاطلاع عليه بتاريخ 02 ماي 2023 على الساعة 22:15 .

فهرس المحتويات

شكر

اهداء

مقدمة .....

الفصل الأول

الطابع القانوني لإجراء التفتيش

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لإجراء التفتيش..... 01

المطلب الأول: مفهوم و أنواع و خصائص إجراء التفتيش..... 01

الفرع الأول: مفهوم إجراء التفتيش 01

الفرع الثاني: أنواع اجراء التفتيش 03

الفرع الثالث: خصائص إجراء التفتيش 09

المطلب الثاني: شروط إجراء التفتيش 11

الفرع الأول: الشروط الموضوعية لإجراء التفتيش 11

الفرع الثاني: الشروط الشكلية لإجراء التفتيش 21

المبحث الثاني: مشروعية و أصول التفتيش 33

المطلب الاول: مشروعية اجراء التفتيش 33

الفرع الأول: التشريع الدولي كمصدر لأحكام التفتيش..... 34

الفرع الثاني: القانون الداخلي لأحكام التفتيش 34

المطلب الثاني: أصول إجراء التفتيش..... 37

الفرع الأول: السرعة و المبادرة في التفتيش 38

الفرع الثاني: الدقة و الترتيب في اجراء التفتيش 39

الفرع الثالث: قوة الملاحظة في اجراء التفتيش 39

الفصل الثاني

السلطة المختصة بإجراء التفتيش واثاره

المبحث الاول: السلطة المؤهلة للتفتيش 41
المطلب الاول: السلطة الآمرة و المنفذة للتفتيش 41
الفرع الاول: قاضي التحقيق و وكيل الجمهورية 41
الفرع الثاني: غرفة الاتهام 42
الفرع الثالث: قضاة الحكم 42
الفرع الرابع: السلطة المنفذة للتفتيش 43
المطلب الثاني: الضوابط والضمانات القانونية لممارسة إجراء التفتيش 43
الفرع الأول: الضوابط القانونية لممارسة اجراء التفتيش 43
الفرع الثاني: الضمانات القانونية لممارسة إجراء التفتيش..... 45
المبحث الثاني: آثار التفتيش..... 47
المطلب الاول: ضبط الاشياء و المراسلات 47
الفرع الاول: ضبط الاشياء..... 47
الفرع الثاني: ضبط المراسلات..... 59
الفرع الثالث: التصرف في الأشياء المضبوطة 66
المطلب الثاني: البطلان الذي يلحق إجراء التفتيش 72
الفرع الأول: تعريف البطلان 72
الفرع الثاني: المذاهب التشريعية في بطلان الإجراء الجنائي 74
الفرع الثالث: أنواع البطلان 74
الفرع الرابع: بطلان إجراء التفتيش 76
الخاتمة. 78
قائمة المصادر و المراجع
الملخص

الملخص باللغة العربية:

التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق الرامية إلى جمع الأدلة في جريمة وقعت فعلا أو قامت قرائن قوية على ارتكابها، و قد تطور هذا الإجراء تبعا لتغير الأنظمة السائدة في كل مرحلة من المراحل، و رغم أن المشرع لم يتطرق إلى تعريفه في قانون الإجراءات الجزائية، إلا أن الفقه القانوني قام بصياغته في عدة تعاريف تتفق كلها في أن من خصائصه الجبر و الإكراه و المساس بحرية السر بالإضافة إلى البحث عن أدلة ذو طبيعة مادية و هذه الخصائص هي ما تجعله يتميز عن بعض الإجراءات المشابهة له كالتفتيش الإداري و التفتيش القضائي، بل أن خاصية مساسه بحق السر و الطابع الاستثنائي له يميزه حتى أن إجراءات التحقيق الأخرى كالمعاينة مثلا.

والطابع الاستثنائي لهذا الإجراء كونه إجراء يمس حرمة و خصوصية الأفراد جعل المشرع يحيطه بمجموعة من الشروط الشكلية و الموضوعية بالإضافة إلى حصر القيام به على يد فئات معينة و في حالات محددة، وهو ما يشكل أكبر ضمانة فعلية لاحترام حقوق و حريات الأفراد.

بما أن محل البحث في التفتيش هو مستودع أسرار الأشخاص فإن المحل يكون جسم الشخص أو مسكنه أو مراسلاته بكل أنواعها باعتبارها تشكل الوعاء الذي يحتوي خصوصيات الأفراد، و يترتب عن الإخلال بالقيود التي وضعها المشرع لمباشرته بطلان هذا الإجراء و من ثم عدم مشروعية الأدلة المستمدة منه و عدم الأخذ به.

الكلمات المفتاحية: التفتيش، الضوابط، التنفيذ، البطلان.

Résumé en français :

Le résume de notre étude est que l'inspection est une procédure d'enquête visant la collecte de preuves d'un crime qui a effectivement eu lieu ou s'est fonde sur de forte clues pour le commettre , Cette procédure s'est développée suivant les changements des systèmes en vigueur dans chaque phase bien que le législateur n'a pas abordé sa définition au code des procédures pénales néanmoins la jurisprudence l'a rédigée dans diverses définitions et toutes conviennent à stipuler que les caractéristiques de l'inspection sont la bonté , La coercition, l'atteinte au droit au secret et la recherche des preuves de nature matérielle; c'est ce qui la distingue des autres procédures similaires comme l'inspection administrative et l'inspection juridique mais la propriété de l'atteinte au droit au secret et son aspect exceptionnel qui la fait distinguer autres procédures d'enquête à savoir l'examen.

L'aspect exceptionnel de cette procédure, étant une procédure qui touche l'intimité et la vie privée des individus a laissé le législateur s'entourer d'un ensemble de clauses formelles et objectives, en outre son application est restreinte, concernant seulement une catégorie désignée et dans des cas déterminés. Donc, c'est ce qui constitue une garantie effective du respect aux droits et aux libertés des individus.

Étant donné que le sujet de la recherche dans l'inspection est l'atteinte aux secrets des personnes, alors le sujet serait soit la personne soit son domicile ou ses diverses correspondances vu qu'elle est considérée comme le récipient renfermant les confidentialités des individus, et ce qui résulte de la non-conformité aux dispositions législative est l'annulation de cette procédure par ailleurs l'illégalité des preuves de celle-ci et leur non adoption.

Mots clés : L'inspection, Les contrôles, La mise en œuvre, La nullité.